

le

**Buchbinderei Lange**  
Braunschweig-Giesmarode  
Friedensallee 47 Ruf 30338

TESTAMENT UND VERGABUNG VON TODES WEGEN  
IM BRAUNSCHWEIGISCHEN STADTRECHT  
DES 13. BIS 17. JAHRHUNDERTS

UB Braunschweig 84



10104-112-0



Ea-253

BRAUNSCHWEIGER WERKSTÜCKE

(24-25)

Veröffentlichungen aus Archiv, Bibliothek und Museum der Stadt

Herausgegeben von Bert Bilzer und Richard Moderhack

---

Band 24

---

Testament und Vergabung  
von Todes wegen im  
braunschweigischen Stadtrecht  
des 13. bis 17. Jahrhunderts

mit 4 Tafeln

60.842

von

HENNING PIPER



---

1960

---

WAISENHAUS-BUCHDRUCKEREI UND VERLAG BRAUNSCHWEIG



## VORBEMERKUNG

Der vorliegenden Darstellung liegt eine Untersuchung zugrunde, die im Jahre 1959 von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Georg-August-Universität in Göttingen als Dissertation unter dem Titel „Testament und Vergabung von Todes wegen im braunschweigischen Stadtrecht des 13. bis 17. Jahrhunderts“ angenommen wurde.

Die Drucklegung der bisher unveröffentlichten Arbeit wurde durch ihre Aufnahme in die Reihe der „Braunschweiger Werkstücke, Veröffentlichungen aus Archiv, Bibliothek und Museum der Stadt“ ermöglicht, wofür ich besonders dem Leiter des Stadtarchivs und der Stadtbibliothek zu Braunschweig, Herrn Archiv- und Bibliotheksdirektor Dr. phil. Richard Moderhack, Braunschweig, meinen wärmsten Dank aussprechen möchte. In gleicher Weise liegt es mir am Herzen, Herrn Archiv- und Bibliotheksdirektor Dr. Moderhack und Herrn Archivrat Dr. phil. Hans Jürgen Querfurth, Braunschweig, für die mir gewährte Unterstützung sowie für die freundlichen Anregungen zu dem in dieser Arbeit behandelten Thema zu danken.

Ich möchte an dieser Stelle auch meinem hochverehrten Lehrer, Herrn Professor Dr. jur. Wilhelm Ebel an der Universität in Göttingen, nochmals sehr herzlich meinen ergebensten Dank für die Anregungen und die mannigfachen Mühen, die er sich um die vorliegende Arbeit gemacht hat, aussprechen.

Schöningen, den 1. Januar 1960

*Dr. jur. Henning Piper*



# INHALTSÜBERSICHT

	Seite
Vorbemerkung . . . . .	5
Quellen- und Literaturverzeichnis . . . . .	9
Erläuterungen zu den Bildtafeln . . . . .	16
Einleitung . . . . .	17
1. Teil: Das braunschweigische Recht und seine Bedeutung . . . . .	19
A. Die Entwicklung Braunschweigs . . . . .	19
B. Die braunschweigischen Stadtrechtsquellen . . . . .	22
2. Teil: Die Entwicklung der gewillkürten Erbfolge . . . . .	30
3. Teil: Das Testamentsrecht der Stadt Braunschweig . . . . .	34
A. Allgemeine Rechtssätze . . . . .	34
I. Begriff und Wesen des Testaments . . . . .	34
II. Die Terminologie . . . . .	35
III. Die Arten der Testamente in Braunschweig . . . . .	37
IV. Die Bedeutung der Testamente in Braunschweig . . . . .	40
V. Die braunschweigischen Testamente und das öffentliche Interesse . . . . .	44
B. Einzelne Rechtssätze . . . . .	55
I. Die Formen der Testamenterrichtung . . . . .	55
II. Die Testierfähigkeit . . . . .	68
III. Die Testierfreiheit . . . . .	72
IV. Der Inhalt der Testamente . . . . .	74
1. Die Erbeinsetzung. Die Ersatzerbschaft. Die Vor- und Nach- erbschaft. Die Anwachsung. Andere Anordnungen . . . . .	75
2. Die Vermächtnisse . . . . .	76
a) Die Vermächtnisarten . . . . .	76
b) Das Verhältnis des Bedachten zum Erben, insbesondere unter Berücksichtigung der Schuldenhaftung . . . . .	77
3. Die Bedingungen und Auflagen . . . . .	79
V. Der Widerruf von Testamenten . . . . .	80
VI. Die Anfechtung der Testamente . . . . .	83

	Seite
VII. Das Verhältnis des Testaments zur gesetzlichen Erbfolge . . .	84
VIII. Die Testamentsvollstreckung . . . . .	87
1. Zur Geschichte der Testamentsvollstreckerschaft . . . . .	87
2. Die Berufung und Berufungsfähigkeit der Testaments- vollstrecker . . . . .	88
3. Der Rechts- und Pflichtenkreis der Testamentsvollstrecker . .	91
4. Teil: Die Vergabungen von Todes wegen im braunschweigischen Stadtrecht	94
A. Allgemeine Rechtssätze . . . . .	94
I. Begriff und Rechtsnatur der Vergabungen von Todes wegen . .	95
II. Die Terminologie . . . . .	98
III. Die Arten der Vergabungen von Todes wegen . . . . .	99
IV. Die Bedeutung der Vergabungen von Todes wegen in Braun- schweig . . . . .	100
V. Die Vergabungen von Todes wegen und das öffentliche Interesse	101
B. Einzelne Rechtssätze . . . . .	102
I. Die Errichtung der Vergabungen von Todes wegen . . . . .	102
II. Die Vergabungsfähigkeit . . . . .	104
III. Der Inhalt der Vergabungen von Todes wegen . . . . .	105
IV. Die Bedingungen bei den Vergabungen von Todes wegen . . . .	106
V. Die Widerruflichkeit und die Aufhebung der Vergabungen von Todes wegen . . . . .	107
5. Teil: Der Abschluß der braunschweigischen Rechtsentwicklung . . . . .	108



TB der Altenwiek (im Handelbuch der Altenwiek	1466—1504 1465—1533) B I 20 Bd. 15
TB der Altenwiek	1504—1608 B I 23 Bd. 16
TB der Altenwiek	1575—1671 B I 23 Bd. 17
TB des Sackes	1399—1578 B I 23 Bd. 18
TB des Sackes	1579—1655 B I 23 Bd. 19
<b>Handelbücher:</b>	
Handelbuch der Altenwiek	1406—1464 B I 20 Bd. 13
Handelbuch der Altenwiek	1465—1533 B I 20 Bd. 15
Handelbuch des Hagens	1490—1552 B I 20 Bd. 5
<b>Zivilprozeßakten:</b>	
	1551 B IV 15 a Nr. 3
	1586 B IV 15 a Nr. 14
	1573—1577 B IV 15 a Nr. 106
Rechts- und Gerichtsbuch	1406—1439 B I 15 Bd. 18
Liber consulum II	1417—1527 B I 15 Bd. 22
Leipziger informatorische Urteile, von auswärts ein- geholte Rechtsbelehrungen	1544—1550 B I 15 Bd. 24
Justizwesen (Handakten des Notars Justus Gude in Braun- schweig, Breite Straße)	1615—1618 B IV 13 a Nr. 20
<b>Urteibücher:</b>	
	1528—1567 B I 17 Bd. 1
	1529—1551 B I 17 Bd. 2
	1551—1555 B I 17 Bd. 3
	1555—1562 B I 17 Bd. 4
<b>Finanzbücher:</b>	
Zinsbuch aller 5 Weichbilde	1402 B I 9 Bd. 9
Einnahmen- und Ausgaben- register Gemeiner Stadt	1384—1385 B I 9 Bd. 21
Kämmereibuch	1661—1671 B I 9 Bd. 36
Dreipfennigbuch	1588—1612 B I 9 Bd. 49
Dreipfennigamtsbuch	1598—1618 B I 9 Bd. 51
Rechenschaftsbuch des Kämmerers der Altstadt	1535—1620 B I 9 Bd. 68
Einnahmebuch der Altstadt für Wege und Stege	1576—1635 B I 9 Bd. 69



Sacksche Sammlung (H V):

- Nr. 58: Frauen
- Nr. 95: (Inventare)
- Nr. 211: Rat und Ratsgesinde
- Nr. 216: Reisen und Gesandtschaften
- Nr. 251: Testamente
- Nr. 252: Extrakte aus Testamenten 1358—1511
- Nr. 253: Extrakte aus Testamenten 1566—1729

*II. Urkundenbuch der Stadt Braunschweig*

- I. Band: Statute und Ectedinge 1227—1671, herausgegeben von L. Hänselmann, Braunschweig 1873.
- II. Band: Urkunden 1031—1320, herausgegeben von L. Hänselmann, Braunschweig 1895.
- III. Band: Urkunden 1321—1340, herausgegeben von L. Hänselmann und H. Mack, Berlin 1905.
- IV. Band: Urkunden 1341—1350, herausgegeben von H. Mack, Braunschweig 1912.

*III. Literatur*

- ADERS, GÜNTER: Das Testamentsrecht der Stadt Köln im Mittelalter. Veröffentlichungen des Kölnischen Geschichtsvereins, Bd. 8, Köln 1932.
- ALIVISATOS, HAMILCAR SPYRIDONOS: Die kirchliche Gesetzgebung des Kaisers Justinian I., Berlin 1913.
- AUBERT, LUDVIG MARIBOE BENJAMIN: Beiträge zur Geschichte der Deutschen Grundbücher. Zs. d. Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germ. Abt. Bd. 14, 1893, S. 1 ff.
- BEYERLE, KONRAD: Grundeigentumsverhältnisse und Bürgerrecht im mittelalterlichen Constanx, Bd. 1: Das Salmannenrecht, Heidelberg 1900.
- BRESSLAU, HARRY: Handbuch der Urkundenlehre für Deutschland und Italien, 2. Aufl., Bd. 1, Leipzig 1912, Bd. 2 T. 1, Leipzig 1915, Bd. 2 T. 2, Berlin 1931.
- BRÜCK, JOHANNES: Die Grundzüge des in der Stadt Köln bis zur Einführung des französischen Rechts geltenden ehelichen Güterrechts, Bonn 1900.
- BRUNNER, HEINRICH: Deutsche Rechtsgeschichte. Systemat. Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, Abt. 2 T. 1 Bd. 1, Leipzig 1906, Bd. 2, München 1928.
- Ders.: Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde. Bd. 1, Berlin 1880.

- DIESTELKAMP, ADOLF: Die geistliche Gerichtsbarkeit in den zur Diözese Halberstadt gehörigen Teilen der Kurmark, der wettinischen Gebiete, der Grafschaft Mansfeld und des Herzogtums Braunschweig im 15. und in der ersten Hälfte des 16. Jahrhunderts. Sachsen und Anhalt, Jb. d. Hist. Kom. für die Prov. Sachsen u. für Anhalt, Bd. 8, 1932, S. 163 ff.
- DÜRRE, HERMANN: Die Stadtvogtei zu Braunschweig von der Mitte des 12. bis in den Anfang des 15. Jahrhunderts. Archiv des historischen Vereins für Niedersachsen, Neue Folge, Jahrgang 1847, S. 171 ff.
- Ders.: Geschichte der Stadt Braunschweig im Mittelalter, Braunschweig 1861.
- FAHLBUSCH, OTTO: Die Finanzverwaltung der Stadt Braunschweig seit dem großen Aufstand im Jahre 1374 bis zum Jahre 1425. Phil. Diss. Göttingen, Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Heft 116, 1913.
- FRENSDORFF, FERDINAND: Das Braunschweiger Stadtrecht bis zur Rezeption. Zs. d. Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germ. Abt. Bd. 26, 1905, S. 195 ff.
- Ders.: Studien zum braunschweigischen Stadtrecht. Erster Beitrag. Nachrichten der Kgl. Gesellschaft der Wissenschaften zu Göttingen. Phil.-hist. Klasse Heft 1, 1905, S. 1 ff.
- Ders.: Studien zum braunschweigischen Stadtrecht. Zweiter Beitrag. Nachrichten der Kgl. Gesellschaft der Wissenschaften zu Göttingen. Phil.-hist. Klasse Heft 3, 1906, S. 277 ff.
- GEHBARDI, JULIUS JUSTUS: Der mit dem Matthäusstift verbundene große Caland zum Heiligen Geist, Braunschweig 1739.
- GENGLER, HEINRICH GOTTFRIED: Codex juris municipalis Germaniae medii aevi, Bd. 1, Erlangen 1863.
- GENGLER, HEINRICH GOTTFRIED PHILIPP: Deutsche Stadtrechte des Mittelalters, Nürnberg 1866.
- v. GIERKE, OTTO: Genossenschaftsrecht, Bd. 1, Berlin 1913.
- Ders.: Grundzüge des deutschen Privatrechts, Bd. 1, Abt. 2, München und Leipzig 1915.
- v. GLÜMER, HANS: Braunschweigische Bürgertestamente im späten Mittelalter, Magdeburger Zeitung, Montagsblatt, Wissenschaftliche Beilage, Jg. 72, 1930, Nr. 28—30.
- Ders.: Staatsbürgerliche Gesinnung und soziale Kultur im spätmittelalterlichen Braunschweig. Niedersachsen, Norddeutsche Monatshefte für Heimat und Volkstum. 35. Jg. (1930), Heft 7, S. 363 ff.
- HÄNEL, ALBERT: Die eheliche Gütergemeinschaft in Ostfalen. Zs. für Rechtsgeschichte, Germ. Abt. Bd. 1, 1861, S. 273 ff.
- HÄNSELMANN, LUDWIG: Die ältesten Stadtrechte Braunschweigs. Hansische Geschichtsblätter, Bd. 20, 1893, S. 3 ff.
- Ders.: Die Chroniken der niedersächsischen Städte, Braunschweig, Bd. 1, Leipzig 1862, Bd. 2, Leipzig 1880 = Die Chroniken der deutschen Städte, Bd. 6 und Bd. 16.

- HÄNSELNANN-MACK, Mittelniederdeutsche Beispiele im Stadtarchive zu Braunschweig, 2. Aufl., Werkstücke aus Museum, Archiv und Bibliothek der Stadt Braunschweig, Bd. 6, Braunschweig 1932.
- HEGEL, CARL: Städte und Gilden der germanischen Völker im Mittelalter, Bd. 2, Leipzig 1891.
- HENRICI, HERMANN: Über Schenkungen an die Kirche, Weimar 1916.
- HILLING, NIKOLAUS: Beiträge zur Geschichte der Verfassung und Verwaltung des Bistums Halberstadt im Mittelalter, T. 1: Die Halberstädter Archidiakonate, Lingen 1902.
- Ders.: Die Offiziale der Bischöfe von Halberstadt im Mittelalter. Kirchenrechtliche Abhandlungen, Heft 72, 1911.
- HOLLWECK, JOSEPH: Das Testament des Geistlichen nach kirchlichem und bürgerlichem Recht, Mainz 1901.
- HÜBNER, RUDOLF: Die donationes post obitum und die Schenkungen mit Vorbehalt des Nießbrauches im älteren deutschen Recht. Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Heft 26, 1888.
- Ders.: Grundzüge des deutschen Privatrechts, 5. Aufl., Leipzig 1930.
- JÖRS-KUNKEL-WENGER, Römisches Privatrecht. Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft, Bd. II, III, 3. Aufl., Berlin 1949.
- KIPP-COING, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts — Erbrecht, 10. Bearbeitung, Tübingen 1955.
- KOBER, ERICH: Die Wehrverfassungen Braunschweigs und seiner Nachbarstädte Hildesheim, Göttingen und Goslar im Mittelalter. Phil. Diss. Marburg 1909.
- KRUSCH, BRUNO: Studie zur Geschichte der geistlichen Jurisdiktion und Verwaltung des Erzstiftes Mainz. Commissar Johann Bruns und die kirchliche Einteilung der Archidiakonate Nörten, Einbeck, Heiligenstadt. Zs. d. hist. Vereins für Niedersachsen, 1897, S. 112 ff.
- LOENING, OTTO: Das Erbrecht der Fremden nach den deutschen Stadtrechten des Mittelalters. Festschrift für Otto v. Gierke, Weimar 1911, S. 285 ff.
- Ders.: Das Testament im Gebiet des Magdeburger Stadtrechts. Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Heft 82, 1906.
- Ders.: Grunderwerb und Treuhand in Lübeck. Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Heft 93, 1907.
- MACHENS, JOSEPH: Die Archidiakonate des Bistums Hildesheim im Mittelalter. Ein Beitrag zur Rechts- und Kulturgeschichte der mittelalterlichen Diözesen. Beiträge für die Geschichte Niedersachsens und Westfalens. Ergänzungsheft zum 8. Bd., Hildesheim und Leipzig 1920.

- MACK, EUGEN: Die kirchliche Steuerfreiheit in Deutschland seit der Dekretalengesetzgebung. Kirchenrechtliche Abhandlungen, Heft 88, 1916.
- MACK, HEINRICH: Die Finanzverwaltung der Stadt Braunschweig bis zum Jahre 1374. Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Heft 32, 1889.
- MERKEL, JOHANNES: Der Kampf des Fremdrechts mit dem einheimischen Rechte in Braunschweig-Lüneburg. Quellen und Darstellungen zur Geschichte Niedersachsens. Bd. 19, 1904.
- MEYER, HERBERT: Die Einkindschaft. Jur. Diss. Breslau 1900.
- Ders.: Entwerfung und Eigentum im deutschen Fahrnisrecht, Jena 1902.
- Ders.: Das Mühlhäuser Reichsrechtsbuch aus dem Anfang des 13. Jahrhunderts (Liber juris secundum jus imperii. Mittelhochdeutsch und neuhochdeutsch). Deutschlands ältestes Rechtsbuch nach den altmitteldeutschen Handschriften. Hrsg., eingel. und übersetzt von Herbert Meyer. Schriften der Akademie für deutsches Recht, Gruppe 5: Rechtsgeschichte, 3. Aufl., Weimar 1936.
- MITTEIS, HEINRICH: Deutsches Privatrecht, 2. Aufl., München und Berlin 1953.
- Ders.: Deutsche Rechtsgeschichte. Ein Studienbuch, München und Berlin 1949.
- MODERHACK, RICHARD: Geschichte der Stadt Braunschweig im Überblick. Aus: Heimatkunde und Landesgeschichte, Weimar 1958, S. 240 ff.
- MÜLLER, ROBERT: Die Vergabung von Todes wegen im Gebiete des Magdeburger Stadtrechts. Thür.-Sächs. Zs. für Geschichte und Kunst, Bd. I, Halle a. d. S. 1911, T. I, S. 71 ff., T. II, S. 187 ff.
- PLANCK, JULIUS WILHELM: Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter, Bd. II, Braunschweig 1879.
- PLANITZ, HANS: Grundzüge des deutschen Privatrechts. Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft, Bd. V, 3. Aufl., Berlin 1949.
- PAULI, CARL WILHELM: Abhandlungen aus dem Lübischen Recht, Teil III, Lübeck 1865.
- QUERFURTH, HANS JÜRGEN: Die Unterwerfung der Stadt Braunschweig im Jahre 1671, Werkstücke aus Museum, Archiv und Bibliothek der Stadt Braunschweig, Bd. 16, Braunschweig 1953.
- RAISER, LUDWIG: Eigentum. Aus: Rechtsvergleichendes Handwörterbuch für das Zivilrecht des In- und Auslandes, hrsg. von Franz Schlegelberger, Bd. II, Berlin 1929, S. 772 ff.
- REDLICH, OSWALD: Privaturkunden des Mittelalters. Handbuch der mittelalterlichen und neueren Geschichte, München und Berlin 1911.
- REHME, PAUL: Das Lübecker Ober-Stadtbuch, Hannover 1895.

- REHTMEIER, PHILIPP JULIUS: Braunschweig-Lüneburgische Chronica, Braunschweig 1722.
- REICHARD, HANS: Die deutschen Stadtrechte des Mittelalters in ihrer geographischen, politischen und wirtschaftlichen Begründung. Jur. Diss. Tübingen, Berlin 1930.
- RETZBACH, ANTON: Die Verbindlichkeit formloser letztwilliger Verfügungen zu frommen Zwecken nach dem alten und neuen Kirchenrecht, Freiburg i. Br. 1917.
- RICHTER, GOTTFRIED: Die Grundstücksübereignung im ostfälischen Sachsen. Abhandlungen der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Göttingen, Heft 19, Leipzig 1934.
- ROLOFF, ERNST AUGUST: Heimatchronik der Stadt Braunschweig, Köln 1955.
- SCHÖNFELD, WALTHER: Die Vollstreckung der Verfügungen von Todes wegen im Mittelalter. Zs. d. Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germ. Abt. Band 42, 1921, S. 240 ff.
- SCHOTTELIUS, WALTHER: Das Ottonische Stadtrecht und seine Fortwirkung im Rechte der Stadt Braunschweig. Jur. Diss. Göttingen 1904.
- SCHRÖDER, RICHARD: Geschichte des ehelichen Güterrechts in Deutschland, 2 Bde., Stettin 1863/1873.
- Ders.: Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, 6. Auflage, 2 Bände, Leipzig 1919/1922.
- SCHULTZE, ALFRED: Augustin und der Seelteil des germanischen Erbrechts. Abhandlungen der phil.-hist. Klasse d. Sächs. Akademie d. Wissenschaften, Leipzig 1928.
- Ders.: Die langobardische Treuhand und ihre Umbildung zur Testamentsvollstreckung. Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Heft 49, 1895.
- SCHÜTTE, OTTO: Aus Braunschweiger Testamentsbüchern. Braunschweigisches Magazin, 24. Bd., 1918, S. 53 ff.
- V. SCHWERIN, CLAUDIUS FRHR.: Deutsche Rechtsgeschichte, 2. Aufl. Meisters Grundriß der Geschichtswissenschaft, Bd. 2 Abt. 5, Leipzig 1915.
- SPANGENBERG, ERNST PETER JOHANN: Historisch-topographisch-statistische Beschreibung der Stadt Celle, Celle 1826.
- SPIESS, WERNER: Braunschweig als Hansestadt, Bremen 1929.
- Ders.: Die Gerichtsverfassung der Stadt Braunschweig zur Hansezeit. Quellen und Forschungen zur Braunschweigischen Geschichte, Bd. 14, 1954, S. 39 ff.
- Ders.: Die Zentralverwaltung der Stadt Braunschweig in hansischer Zeit (bis 1671). Quellen und Forschungen zur Braunschweigischen Geschichte, Bd. 15, 1954, S. 105 ff.
- V. STAUDINGER, J.: Kommentar zum BGB, V. Bd., Erbrecht, 10. u. 11. Aufl., 1. T., Berlin 1954, 2. T., Lfg. 1, Berlin 1956.

STEINACKER, ADOLF: Particulares Privatrecht des Herzogtums Braunschweig, Wolfenbüttel 1843.

v. STEMPELL, BENEDICTUS: Die ewigen Renten und ihre Ablösung. Jur. Diss. Leipzig 1910.

STOBBE, OTTO: Handbuch des deutschen Privatrechts, Bd. V, 3. Aufl., Berlin 1885.

STOLL, HEINRICH: Deutsches Bauernrecht, 2. Aufl., Tübingen 1938.

STROHAL, EMIL: Das deutsche Erbrecht, Bd. I, 3. Aufl., Berlin 1903.

VARGES, WILLI: Die Entwicklung der Autonomie in der Stadt Braunschweig. Zs. d. Harzvereins für Geschichte und Altertumskunde, 25. Jahrgang, 1892, S. 289 ff.

Ders.: Die Gerichtsverfassung der Stadt Braunschweig bis zum Jahre 1374. Marburg 1890.

WILLECKE, RAIMUND: Das eheliche Güterrecht im Braunschweiger Stadtrecht. Jur. Diss. Göttingen, Seesen 1929.

### ERLÄUTERUNGEN ZU DEN BILDTAFELN

- I. Gegenseitige Vergabung von Todes wegen mit „underschede“ der Brüder Ludemann und Heneke van Uhrde aus dem Jahre 1312 (vgl. S. 97). Degedingbuch der Altstadt 1268—1345, B I 19 Bd. 1, Bl. 99b.
- II. Aus dem Testament des Bürgermeisters Hermann von Vechelde, des Verfassers der Heimlichen Rechenschaft. 24. Februar 1420 (vgl. S. 41, 90). Testamentbuch der Altstadt 1358—1446, B I 23 Bd. 1, Bl. 76b.
- III. Rechtsmitteilung des Braunschweiger Rates an den zu Celle von 1423. Die Testierfähigkeit einer verheirateten Frau wird bejaht, aber die Rechtsverbindlichkeit eines von ihr errichteten Testamentes von der Zustimmung des Ehemannes abhängig gemacht (vgl. S. 70). Liber consulum II 1417—1527, B I 15 Bd. 22, Bl. 40a.
- IV. Aus dem reformierten Stadtrecht von 1532. Aufzählung der Gründe, aus denen Kinder ihre Eltern enterben konnten (vgl. S. 26, 72). Rechts- und Gerichtsbücher B I 15 Bd. 8, Bl. 40b.

**D**e wampel heft becheden si  
 ner liden voren. Al lode  
 ge wart. Ohe men ere gheuen  
 schal ofte se sinen dor leuede  
 ere werden eruen eder mehr  
 dar schal se quir innde afgan  
**O**rechthdis Gruben zBergi  
 na donauit Fratrijs inuoribz  
 in zBruekwit. xx. unras  
 puri argeun pure pter dei  
 et idem fies dant 7 dabit  
 ipi orechthdis q du vuer ci  
 bium et potum quo deus fies  
 reficit singulis diebz. habeb  
 eria p suo comodo carneria  
 in domo fratru que deseruit  
 familie eoz ad vitam suam  
 et fies iam dictam orech  
 thdum nec de domo nec de  
 cibo neq potu deinceps am  
 mouere poterit nec illa pe  
 cuniam reperire poterit cu  
 eam deu et fies deserit libe  
 raher pter deum

**L**udemann vnde heneke brode  
 van vrthe heuninges kinder  
 vnu vrthe hebben ere gud  
 ro samene gheuen an voghe  
 des diuiche dar se hebben  
 buren der stad vnde binnen  
 der stad nur aldus daneme

vnder schede dar erer iow  
 elk dar sin mach ver kopen  
 vnde ver setten bi sinne le  
 uendege lue. vnde dar scal  
 erer en den anderen mehr  
 an hindren vnde war erer  
 en achter sek her na sinne  
 dode vvoorfar vnde vuer  
 kost dar schal vppe den an  
 deren vallen

**L**udemann vnde heneke brodere  
 van vrthe hebbet bewiltet toen  
 eren susteren metteken vnde  
 berten clostervrouwen to alben  
 rode ii. mark gheldes in eeren  
 erue vppe tere broden arate. alle  
 bestedeleken. warme tere bronze  
 en sterft. so gheyt i. mark af  
 swame se oc beyde steruet. so vallet  
 de ii. mark gheldes vppe ludemanne  
 vnde heneken vorebenomet. Oe  
 ret oc dat de suluen ludemann vn  
 heneke de clostervrouwen anders  
 wor an vult. so is dat erue  
 lebeth vnde los.

**S**herke van Berberghe heft  
 afgheloft luten van lenger  
 i. mark gheldes in sinne hie  
 dar heime donet vor xvi. m  
 de suluen mit mach ludeke ead  
 sine eruen weder kopen vor  
 xvi. m. swame se willen





## EINLEITUNG

In der rechtshistorischen Literatur ist dem mittelalterlichen Erbrecht der Stadt Braunschweig bislang nur wenig Aufmerksamkeit gewidmet worden. Zwar sind im Schrifttum einige Einzelarbeiten zu finden, die im Rahmen ihrer Thematik auch Fragen des braunschweigischen Erbrechts berühren<sup>1)</sup>. Diese Untersuchungen lassen jedoch nur bruchstückhaft und lediglich in Umrissen Teile einer Erbfolgeordnung erkennen, ohne ein wirkliches Eindringen in diesen Abschnitt mittelalterlichen Privatrechts zu ermöglichen.

An einer Bearbeitung des Rechts der letztwilligen Verfügungen und Vergabungen von Todes wegen fehlt es völlig. Lediglich Frensdorff hat in seiner Abhandlung über das braunschweigische Stadtrecht bis zur Rezeption<sup>2)</sup> auf die Bedeutung dieses Gebiets aufmerksam gemacht. Dabei ist die Vernachlässigung dieses Teils mittelalterlicher Stadtrechtsgeschichte nicht auf eine Unzugänglichkeit oder einen Mangel an Quellen zurückzuführen. Zahlreiche Stadtbücher und Einzelurkunden, deren älteste (bis 1350) im Urkundenbuch der Stadt Braunschweig gedruckt vorliegen<sup>3)</sup>, bezeugen die Ausbildung, die das Stadtrecht und mit ihm die gewillkürte Erbfolge im Braunschweig des späten und ausgehenden Mittelalters gewonnen hatte.

Die bestehende Lücke zu schließen, sollen im folgenden Testament und Vergabung von Todes wegen an Hand der im braunschweigischen Stadtarchiv befindlichen Materialien einer besonderen Betrachtung unterzogen werden. Mehrere Gründe sprechen für die Wahl dieses Themas: Einmal erscheint für die Erforschung des mittelalterlichen Rechtszustandes in Braunschweig eine Bearbeitung der gewillkürten Erbfolge deshalb geboten, weil Testament und Vergabung von Todes wegen ein wichtiges Element in der Fortentwicklung des braunschweigischen Stadtrechts bildeten. Die Durchdringung dieses Rechtsgebietes ist aber nicht nur für das braunschweigische Stadtrecht als solches, sondern in Anbetracht der Vielfalt der überlieferten Quellen, ihres Alters und ihrer Formen auch für das mittelalterliche deutsche Erbrecht überhaupt von Interesse; denn je mehr aus Einzelarbeiten hervorgeht, was Allgemeingut oder Zufallserscheinung, was wesentlich oder partikulär im mittelalterlichen Stadtrecht war, desto eher werden die Zusammenhänge des gesamten deutschen Privatrechts und seine Wurzeln zu erkennen sein.

Schließlich lassen die gedruckten und ungedruckten braunschweigischen Quellen eine Darstellung der gewillkürten Erbfolge als einen Beitrag zur Aufhellung mittelalterlicher

<sup>1)</sup> Frensdorff, Das Braunschweiger Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 195 ff, Studien zum braunschweigischen Stadtrecht, Erster Beitrag, S. 1 ff, Zweiter Beitrag, S. 278 ff; Hänel, Die eheliche Gütergemeinschaft in Ostfalen, S. 273 ff; Merkel, Der Kampf des Fremdrechts mit dem auswärtigen Recht in Braunschweig-Lüneburg; Reichard, Die deutschen Stadtrechte des Mittelalters; Schottelius, Das Ottonische Stadtrecht und seine Fortwirkung im Rechte der Stadt Braunschweig; Willecke, Das eheliche Güterrecht im Braunschweiger Stadtrecht.

<sup>2)</sup> Zs. d. Savigny-Stiftung f. Rechtsgesch., Germ. Abt. Bd 26, S. 195 ff.

<sup>3)</sup> Urkundenbuch der Stadt Braunschweig Bd I—IV, im folgenden abgekürzt: UB I usw.

Rechtszustände auch besonders geeignet erscheinen. Das folgt, abgesehen von der Fülle des vorhandenen Materials, aus der legislativen und exekutiven Selbständigkeit des spätmittelalterlichen Braunschweigs, das zwar freilich formal die Stellung einer freien Reichsstadt zu keiner Zeit erlangt hatte, tatsächlich aber einer solchen in nichts nachstand, ja manch eine von ihnen an Macht und Ansehen weit übertraf<sup>4)</sup>.

Die nachfolgende Arbeit umfaßt ihrem Inhalt nach beide Zweige der gewillkürten Erbfolge in Braunschweig, also das Testament als das einseitige Rechtsgeschäft und die Vergabung von Todes wegen als die vertragliche Form, für den Fall des Todes rechtlich bindende Verfügungen zu treffen. Über die eigentliche Systematik dieser Rechtsinstitute hinaus war die enge Wechselwirkung hervorzuheben, in der die Entwicklung der Verfügungen von Todes wegen zu der sozialen, kulturellen, kirchlichen und wirtschaftlichen Entwicklung in Braunschweig stand. Dabei war die Eigentümlichkeit und manche beachtliche Besonderheit des braunschweigischen Rechts erst im Vergleich mit anderen deutschen Stadt- und Landrechten hervorzuheben möglich.

In geographischer Hinsicht bewegt sich die Arbeit auf dem Geltungsbereich braunschweigischen Stadtrechts, also auf stadt-braunschweigischem Territorium. Eine Untersuchung des Rechtszustandes der mit braunschweigischem Recht bewidmeten Städte Duderstadt, Celle und Einbeck<sup>5)</sup> konnte dem gesetzten Thema gemäß nicht erfolgen, da die Verschiedenheit der Rechtsentwicklung dieser Städte<sup>6)</sup> im Verhältnis untereinander und zu Braunschweig eine Aufnahme in die nachfolgende Arbeit nicht gestattete.

Zeitlich war das ausgehende 13., das 14. und 15. Jahrhundert zu behandeln. Soweit es das Interesse an einer besonderen Entwicklung gebot oder die Beständigkeit und Kontinuität der braunschweigischen Rechtsentwicklung aufzuzeigen war, ist auch über das Mittelalter hinaus das 16. und das beginnende 17. Jahrhundert in die Untersuchung einbezogen worden. Denn die Zeit nach 1500 führte zwar zur Einführung des Protestantismus in Braunschweig, brachte aber im übrigen keine Änderung des städtischen Lebens, das sich ganz wie bisher in seinen überlieferten mittelalterlichen Formen fortbewegte. Erst die Unterwerfung durch die Landesherren im Jahre 1671 schuf auf politischem wie auf rechtlichem Gebiet einen grundlegenden Wandel der Verhältnisse<sup>7)</sup>.

---

<sup>4)</sup> Vgl. Dürre, Geschichte der Stadt Braunschweig, S. 211; Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 208 f; Roloff, S. 82 f.

<sup>5)</sup> Vgl. die Rechtsmitteilungen an Duderstadt: UB II, S. 130 ff; Celle: UB IV, S. 537 ff; Einbeck: UB IV, S. 547 ff.

<sup>6)</sup> Vgl. Schottelius, S. 33; Frensdorff, Studien I, S. 20 f.

<sup>7)</sup> Querfurth, S. 20.

## I. TEIL

# DAS BRAUNSCHWEIGISCHE RECHT UND SEINE BEDEUTUNG

### A. Die Entwicklung Braunschweigs

Den Beginn der Entwicklung Braunschweigs aufzudecken, ist der Forschung trotz mancher Deutungsversuche noch nicht gelungen<sup>8)</sup>. Der Mangel an urkundlichen Quellen und das Fehlen stichhaltiger Grabungsergebnisse hat eine befriedigende Aufklärung des Ursprungs Braunschweigs und seiner Stadtwerdung bislang verhindert. Die neuere Ansicht der Stadthistoriker<sup>9)</sup> neigt dazu, dem Fernhandel die Gründung einer Kaufmannsniederlassung zuzuschreiben, aus der sich schließlich die spätere Stadt herausgebildet haben soll.

Es ist nicht Aufgabe dieser Arbeit, das Für und Wider der verschiedenen Ansichten aufzuzeigen. Doch erscheint es notwendig, die wichtigsten historischen Begebenheiten anzudeuten, die die Existenz der Stadtrechtsquellen erklären und die Frage beantworten, warum es überhaupt zur Bildung einer besonderen Regeln unterliegenden Erbfolge in der Stadt Braunschweig kommen konnte.

Die Entwicklung Braunschweigs zur Stadt beruhte nicht auf einem einmaligen einheitlichen Gründungsvorgang<sup>10)</sup>. Fünf verschiedene, keineswegs gleichzeitig entstandene Weichbilde waren es, die sich zusammen mit der 1115 gegründeten Klostersiedlung St. Ägidien und der 1134 zum erstenmal erwähnten Burg Dankwarderode, wenn auch zunächst nur äußerlich, zur nachmaligen Stadt zusammenschlossen.

Urkundlich zuerst genannt wird Braunschweig im Jahre 1031 anlässlich der Weihe der in dem Weichbild Altewiek gelegenen Magnikirche. Den Kern der Stadt bildete jedoch nicht die Altewiek, sondern das Weichbild der Altstadt, das sich nach 1100 aus der ursprünglichen Kaufmannsniederlassung zu einer Siedlung städtischen Gepräges entwickelt hatte.

Einen wichtigen Impuls in seiner Entwicklung hat Braunschweig dem Welfenherzog Heinrich dem Löwen zu verdanken<sup>11)</sup>. Nicht allein waren seine Hofhaltung und Regierungstätigkeit mit Braunschweig als Mittelpunkt der Stadtwerdung förderlich; auf ihn ist vermutlich auch die Bildung eines weiteren Weichbildes, des Hagens, zurückzuführen, das sich in nördlicher Richtung an die Altewiekgemeinde anschließend gegen

<sup>8)</sup> Überblick über die Geschichte und die Literatur zur Geschichte Braunschweigs bei *Moderhack*, S. 240 f, S. 259 f; *Spieß*, Werner, Braunschweig, Altes Erbe — Neues Leben, Braunschweig 1936, S. 244—250; *Roloff*, S. 295—305.

<sup>9)</sup> *Moderhack*, S. 240; *Roloff*, S. 28 ff.

<sup>10)</sup> Vgl. *Dürre*, Geschichte der Stadt Braunschweig, S. 59 ff; *Moderhack*, S. 240.

<sup>11)</sup> Vgl. *Dürre*, a. a. O., S. 59; *Moderhack*, S. 242.

Ende des 12. Jahrhunderts in einem von flandrischen Siedlern entwässerten Niederungsgebiet der Oker an die Ostseite des Flusses anlehnte. Etwa zur gleichen Zeit entstand gegenüber dem Hagen, westlich der Oker, ein viertes Weichbild, die Neustadt, und um 1250 bildete sich in der Mitte der vier Weichbilde das jüngste Gemeindemitglied, der Sack, heraus.

Das Zusammenwachsen dieser Weichbilde drängte dahin, sie auch verfassungs- und verwaltungsmäßig zu einer Einheit zusammenzufassen. Zunächst erfolgte im Jahre 1269 ein Zusammenschluß zwischen den Weichbildräten der Altstadt, Neustadt und des Hagens zum Gemeinen Rat<sup>12)</sup>, der seinerseits als eine Art geschäftsführenden Ausschuß den Engen Rat bildete. Aber noch mehr als 50 Jahre sollten hingehen, bis auch die Altenwiek und der Sack an der Leitung der Geschicke der Stadt beteiligt wurden; denn erst seit 1325 gelangten diese beiden Weichbilde pfandweise, gegen Entgelt, aus der Gewalt der welfischen Landesherren an den Gemeinen Rat<sup>13)</sup>.

Dieses Zusammenwachsen Braunschweigs, nicht aus einem einheitlichen Gründungsakt, sondern aus dem Zusammenschluß mehrerer Gemeinden, verdeutlicht den eigenartigen Prozeß, den die Stadtwerdung hier bildete und unterstreicht die eigentümliche Struktur des mittelalterlichen Braunschweigs, das auch nach Bildung der Gesamtstadt seinen föderalistischen Aufbau nicht verleugnen konnte. Ein neben dem Gemeinen Rat in jeder Gemeinde bestehender Weichbildrat, eine fünffach gegliederte Verwaltung, fünf verschiedene Rathäuser und eine durch die Oker, Okergräben und ältere Befestigungsanlagen herbeigeführte, wenn auch nur äußerlich wirkende Trennung der verschiedenen Weichbilde voneinander rechtfertigten es, vom mittelalterlichen Braunschweig als von einer Bundesstadt zu sprechen<sup>14)</sup>.

Diese Trennung verhinderte aber nicht die Geschlossenheit, die die Gesamtstadt nach der einmal erfolgten Einigung der Weichbilde im Auftreten nach außen, insbesondere in ihren Beziehungen zum Herzogshaus, zum Reich und zur Kurie zeigen sollte. Mit Stetigkeit ging die Stadt daran, in ihren Mauern alleinige Herrscherin zu werden. Nachdem die Altstadt schon 1227 die Gerichtsbarkeit für ihren Bereich käuflich erworben hatte, ging in den folgenden Jahrzehnten auch die Jurisdiktion in den übrigen Weichbildern in städtische Regie über<sup>15)</sup>. Es folgten die anderen Herrschaftsrechte, auf denen die Macht der Landesherren fußte. Auf der Grundlage eines dauerhaften wirtschaftlichen Wohlstandes errang die Stadt nach und nach das Münzrecht, das Zollrecht, den Heerbann, den Judenzins; ihre Polizeigewalt dehnte sie durch den Erwerb des Geleitrechts aus, sie brachte Mühlen und zahlreiche im ganzen Lande verteilte Schlösser pfandweise an sich<sup>16)</sup>; Geldverlegenheit bewog die welfischen Landesherren, auf ihre Grundherrenrechte im Hagen und in der Altenwiek zu verzichten; die Verpfändung ganzer Städte, wie z. B. Schöningens im Jahre 1363 an den Gemeinen Rat<sup>17)</sup>, zeigt uns das machtpolitische Gewicht, das Braunschweig in dieser Zeit besaß. Übrig blieb von der Gewalt der Landesherren

<sup>12)</sup> UB I, S. 15 (1269, November 18: Einigung zwischen Altstadt, Hagen und Neustadt). Vgl. auch Dürre, a. a. O., S. 107; Moderhack, S. 243.

<sup>13)</sup> UB I, S. 33 (Verpfändung der Altenwiek und des Sackes an den Rat). Vgl. auch Moderhack, S. 244; Dürre, a. a. O., S. 137.

<sup>14)</sup> Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 213; Roloff, S. 44; Spieß, Braunschweig als Hansestadt, S. 4, 8; Hegel, S. 414.

<sup>15)</sup> Vgl. Roloff, S. 63; Varges, Gerichtsverfassung, S. 33 ff; Spieß, Gerichtsverfassung, S. 41 f.

<sup>16)</sup> Vgl. Roloff, S. 63; Moderhack, S. 245.

<sup>17)</sup> Vgl. Mack, H., Finanzverwaltung, S. 105.

de facto nur die Huldigungsverpflichtung der Stadt, zu der sie sich aber nur bei Bestätigung oder Mehrung der städtischen Privilegien bekannte<sup>18)</sup>. In engem Zusammenhang hiermit stand die hervorragende Stellung, die Braunschweig als Oberhaupt des Sächsischen Städtebundes von 1384 und seit dem 14. Jahrhundert in der Hanse als Vorort des Sächsischen Quartiers einnahm<sup>19)</sup>. „Wante van der gode goddes is Bruneswich en vry stad. Dit scolen weten, de na us tokomende sin“<sup>20)</sup> ist die selbstbewußte Sprache, die der Rat schon um 1345 zu führen gewohnt war.

Die Emanzipation von der fürstlichen Gewalt ging einher mit Bestrebungen, auch die geistliche Macht der in Braunschweig ansässigen kirchlichen Institutionen zugunsten des Ratsregiments zurückzudrängen. Verschiedene, oft gegen den Widerstand der Stadtgeistlichkeit erwirkte päpstliche Privilegien bezeugen den Erfolg, der der Stadt beschieden war<sup>21)</sup>.

In seiner Rechtsentwicklung war Braunschweig aber nicht dazu bestimmt, in ähnlicher Weise wie auf politischem Gebiet eine führende Rolle einzunehmen. Bedingt durch historische und geographische Gegebenheiten mußte das braunschweigische Recht auf Teile des östlichen Niedersachsens beschränkt bleiben. Magdeburg im Osten, Lübeck im Nordosten, Lüneburg und Bremen im Norden, Goslar im Süden und weiter nach Westen die westfälischen Rechtskreise ließen für die Ausbreitung braunschweigischen Rechts nur den Raum zwischen Leine, Aller und Oker offen<sup>22)</sup>. Wenn Braunschweig deshalb in der Ausstrahlung seines Rechts auf dieses Gebiet beschränkt und es ihm nicht gegeben war, in so fruchtbringender Weise wie Magdeburg und Lübeck zur Verbreitung deutschen Rechts und deutscher Kultur beizutragen, so kam ihm aber doch in seinem Raum erheblicher Einfluß zu. Duderstadt<sup>23)</sup>, Celle<sup>24)</sup> und Einbeck<sup>25)</sup> wurden im 13. und 14. Jahrhundert mit braunschweigischem Stadtrecht bewidmet und die an sie vermittelten Rechte, Rechtsmitteilungen und Erkenntnisse rechtfertigen es, Braunschweig als ihren Oberhof zu bezeichnen<sup>26)</sup>. Soltau erhielt cellisches und damit ebenfalls, mittelbar, braunschweigisches Recht<sup>27)</sup>. In mancherlei Beziehung scheint auch in Hannover der braunschweigische Einfluß gewirkt zu haben<sup>28)</sup>; jedenfalls überzeugen uns verschiedene Rechtsbelehrungen des Braunschweiger Rates an den zu Hannover<sup>29)</sup> vom Vorhandensein rechtlicher Beziehungen zwischen beiden Städten. Darüber hinaus erweisen uns zahlreiche weitere Rechtsbelehrungen an Fürsten und Städte in näherer und weiterer Umgebung die Anerkennung, die das braunschweigische Recht gefunden hatte<sup>30)</sup>. Mancherlei wichtige, noch darzuliegende Eigentümlichkeiten und Abweichungen von großen deutschen Stadtrechten, z. B. denen von Lübeck und Magdeburg, zeigen ferner auch die Selbständigkeit und die Kraft, die das aus sich allein heraus gewachsene braunschweigische Stadtrecht in sich barg.

<sup>18)</sup> Vgl. Roloff, S. 63.

<sup>19)</sup> Vgl. Moderhack, S. 244; Dürre, Geschichte der Stadt Braunschweig, S. 103.

<sup>20)</sup> Huldigungsordnung v. 1345, § 9: UB I, S. 39.

<sup>21)</sup> Vgl. Roloff, S. 81; Moderhack, S. 246 f.

<sup>22)</sup> Vgl. Reichard, Deutsche Stadtrechte des Mittelalters, S. 50.

<sup>23)</sup> UB II, S. 130 ff; vgl. S. 23 f.

<sup>24)</sup> UB I, S. 537 ff; Frensdorff, Studien I, S. 16 ff; vgl. S. 24.

<sup>25)</sup> UB IV, S. 547 ff; vgl. S. 24.

<sup>26)</sup> Vgl. Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 208 f; Gengler, Codex juris municipalis, S. 482, 927.

<sup>27)</sup> Spangenberg, S. 303; Gengler, a. a. O., S. 482.

<sup>28)</sup> Reichard, S. 50 f; Gengler, Deutsche Stadtrechte des Mittelalters, S. 185.

<sup>29)</sup> UB IV, S. 336 ff (um 1350); vgl. auch die Urkunde über die Rechtsverleihung Herzog Ottos des Kindes an Hannover vom 26. 6. 1241 (UB II, S. 39).

<sup>30)</sup> Vgl. die Aufzeichnungen im Liber consulum II (1417—1527).

Wie bei jedem entstehenden Gemeinwesen, so stand auch in Braunschweig am Beginn seiner Rechtsentwicklung nicht das schriftlich fixierte Gesetzesrecht, sondern das Gewohnheitsrecht im Vordergrund. Eine langdauernde, gleichmäßige Rechtsüberzeugung bildete die Normen, die für alle Rechtsgenossen gleichermaßen anwendbar waren. Erst als wirtschaftlicher Aufschwung und Ausbreitung des Handels oder auch die Abgrenzung der Rechte von Landesherrn und Untertanen eine fortschreitende Differenzierung des Rechts erforderlich machten, ging man dazu über, die Rechtssätze schriftlich festzulegen.

Die Gesetzgebungswerke, von denen für die vorliegende Arbeit neben einigen Einzelaufzeichnungen besonders die Statuten und Ehtedinge, die sogenannten Polizeiverordnungen, interessieren, sind im Laufe der Zeit in immer größerem Umfange sprachlich und inhaltlich fortgebildet und verfeinert worden. Sie bilden damit eine wichtige Erkenntnisquelle für die Rechtssätze über Testamente und Vergabungen von Todes wegen.

Die älteste Rechtsaufzeichnung Braunschweigs sind die *Jura et libertates Indaginis*, die sich in ihrem Titel selbst mit diesem Namen bezeichnen<sup>31)</sup>. In ihrer Echtheit nicht zu bezweifeln, stellen sie in 16 lateinisch abgefaßten Artikeln<sup>32)</sup> neben Rechtssätzen lokalen Charakters wichtige Bestimmungen straf-<sup>33)</sup> und zivilrechtlichen Inhalts<sup>34)</sup> und andere das öffentliche Wohl regelnde Normen<sup>35)</sup> auf. Den Einwohnern des Hagens 1227 von Herzog Otto dem Kinde bestätigt<sup>36)</sup>, sind sie vermutlich wesentlich älter, nämlich bereits um 1160 als ein auf Heinrich den Löwen zurückgehendes landesherrliches Privileg diesem Weichbild verliehen worden<sup>37)</sup>. Zu dieser Zeit wurde das Gebiet des Erbrechts noch ganz vom Gewohnheitsrecht beherrscht, aber der lebhafte Handels- und Fremdenverkehr erforderte doch schon eine feste Regelung über den Verbleib eines erbelosen Nachlasses. Art. 11 der *Jura Indaginis* bestimmt, welchen Rechtssätzen das Gut eines Fremden und in die Stadt Geflüchteten, eines „exul“, unterliegt. Die hier getroffene Entscheidung: Aufbewahrung durch die öffentliche Hand, Aushändigung des Nachlasses an den Erben, der sich binnen bestimmter Frist meldet und sein Erbrecht dardut, andernfalls Verteilung an die Kirche, die Armen und den Vogt zu je einem Drittel sollte für Jahrhunderte die in Braunschweig allein maßgebende Norm für die Behandlung erbeloser Nachlässe sein.

Grundlegend für die Fortbildung des braunschweigischen Rechts waren aber nicht die *Jura et libertates Indaginis*, sondern ein Statut, das von Herzog Otto dem Kinde, der es bestätigte, seinen Namen hat: das *Ottonianum*<sup>38)</sup>. Seine 66 Paragraphen sind, anders als die *Jura Indaginis*, kein fürstliches Privileg, sondern ein Produkt städtischer Autonomie<sup>39)</sup>.

<sup>31)</sup> UB I, S. 2: „Notum sit omnibus hanc paginam videntibus, quod hec sunt jura et libertates Indaginis....“

<sup>32)</sup> UB I, S. 2; vgl. Frensdorff, Studien II, S. 281; Hänselmann, Die ältesten Stadtrechte Braunschweigs, S. 11.

<sup>33)</sup> Art. 5, 6, 7, 8: UB I, S. 2.

<sup>34)</sup> Art. 10, 11: UB I, S. 2.

<sup>35)</sup> Art. 2, 3, 16: UB I, S. 2.

<sup>36)</sup> Hänselmann, a. a. O., S. 3 ff; Frensdorff, Studien II, S. 309.

<sup>37)</sup> Frensdorff, Studien II, S. 278 ff.

<sup>38)</sup> UB I, S. 3 ff.

<sup>39)</sup> Willecke, S. 9; Varges, Gerichtsverfassung, S. 6, 11; Schottelius, S. 7; Frensdorff, Studien II, S. 309.

Wie das Stadtrecht des Hagens, so stammt auch das Ottonianum aus dem Jahre 1227<sup>40)</sup>, ist aber nicht wie jenes nur eine Wiederholung bereits früher festgelegter Rechtssätze<sup>41)</sup>, sondern die erstmalige schriftliche Aufzeichnung eines bis dahin mündlichen Gewohnheitsrechts<sup>42)</sup>. Das Ottonianum war von entscheidender Bedeutung für die Entwicklung des braunschweigischen Rechts<sup>43)</sup>. Noch im Stadtrecht von 1532, das dem römischen Recht weitesten Zugang auch in Braunschweig verschaffte<sup>44)</sup>, finden sich 38 inhaltlich aus dem Ottonianum stammende Rechtssätze<sup>45)</sup>. Es ist das älteste in niederdeutscher Sprache verfaßte Stadtrecht überhaupt<sup>46)</sup>; neben dem etwa gleichaltrigen Mühlhäuser Reichsrechtsbuch, dessen Entstehungszeit Herbert Meyer auf das letzte Jahrzehnt des zwölften und die ersten beiden Dezennien des dreizehnten Jahrhunderts festgesetzt hat<sup>47)</sup>, ist es zugleich auch das älteste in deutscher Sprache geschriebene Stadtrecht. Zunächst galt es nur in der Altstadt, und erst gegen Ende des 13. Jahrhunderts wurde es in den übrigen Weichbildern gültiges Recht<sup>48)</sup>. Eine eigentliche Systematik fehlt ihm, doch lassen sich die einzelnen Rechtssätze in ihrer Reihenfolge in mehrere zueinander gehörende Gruppen zusammenfassen<sup>49)</sup>. In den §§ 33–38, 43, 44 finden wir erbrechtliche Bestimmungen, insbesondere solche, die das Heergeräte, die Erbteilung und den Verlust des Erbrechts betreffen<sup>50)</sup>.

Auf das Ottonianum folgt eine Rechtsaufzeichnung von 1265<sup>51)</sup>. Es ist das sogenannte Albertinum, das den Bürgern der Stadt von den Söhnen Herzog Ottos des Kindes bestätigt wurde. Es ist keine neue Redaktion des braunschweigischen Stadtrechts und stellt bei nur unwesentlichen sprachlichen Verbesserungen lediglich eine Wiederholung des Ottonianums dar<sup>52)</sup>.

Nach dieser Abschrift folgt eine über bloß formelle Änderungen hinausgehende Neugestaltung des Stadtrechts anläßlich der Bewidmung Duderstadts im Jahre 1279 mit „Brunswikes recht“, eine von den Bürgern Braunschweigs vorgenommene Zusammenfassung ihres gegenwärtigen Rechts<sup>53)</sup>. Aber auch diese Rechtsurkunde hat in ihrem Kern am Ottonianum festgehalten<sup>54)</sup>. Als Neuerungen auf erbrechtlichem Gebiet stellen wir fest, daß nunmehr Erklärungen und Schuldanerkenntnisse auf dem Siechbett nicht mehr wie nach § 14 des Ottonianums „vor guden luden“, sondern vor „dren ratmannen“ abzugeben sind<sup>55)</sup>. Vergabungen von Todes wegen waren unumstößlich gültig, soweit sie

<sup>40)</sup> Hänselmann, Die ältesten Stadtrechte Braunschweigs, S. 33, 57; Willecke, S. 9; Schottelius, S. 3.

<sup>41)</sup> Frensdorff, Studien II, S. 309.

<sup>42)</sup> Varges, Gerichtsverfassung, S. 6; Frensdorff, Studien II, S. 309.

<sup>43)</sup> Schottelius, S. 1 ff.

<sup>44)</sup> Vgl. S. 26.

<sup>45)</sup> Vgl. Schottelius, S. 56.

<sup>46)</sup> Vgl. Frensdorff, Studien II, S. 311; Willecke, S. 9; Schottelius, S. 3.

<sup>47)</sup> Meyer, Das Mühlhäuser Reichsrechtsbuch, S. 71, 74 f.

<sup>48)</sup> Vgl. Varges, Gerichtsverfassung, S. 13.

<sup>49)</sup> Schottelius, S. 4.

<sup>50)</sup> Ebda, S. 26.

<sup>51)</sup> UB I, S. 10.

<sup>52)</sup> Vgl. Schottelius, S. 30; Willecke, S. 9.

<sup>53)</sup> UB I, S. 130 ff; vgl. Schottelius, S. 32 ff; Willecke, S. 9.

<sup>54)</sup> Vgl. Schottelius, S. 32; Willecke, S. 9.

<sup>55)</sup> § 14: UB II, S. 130 ff.

nur „witlighen“, d. h. im Beisein von Zeugen, vorgenommen wurden<sup>56)</sup>. Hinzu kamen Erweiterungen der Bestimmungen über den Verbleib erbelosen Gutes, Neufassungen des Art. 11 der Jura Indaginis<sup>57)</sup>.

Noch zu Ausgang des 13. Jahrhunderts, um 1280<sup>58)</sup>, tritt uns eine neue Zusammenfassung des braunschweigischen Stadtrechts gegenüber, eine im Stadtbuch des Sackes festgehaltene Rechtsaufzeichnung, die eine weitere Vermehrung der voraufgegangenen Statuten aufweist<sup>59)</sup>. Wie dieses Stadtrecht, so ist auch die abermals nach auswärts, diesmal nach Celle gegebene Rechtsbelehrung im wesentlichen nach dem Ottonianum ausgerichtet<sup>60)</sup>. 1301 erteilte Herzog Otto der Strenge den Celler Einwohnern ein Privileg<sup>61)</sup>, das, hauptsächlich aus Rechtssätzen des Ottonianums bestehend, mit der Erklärung schließt, daß „boven dhit bescrevene recht, dat we hertoghe Otto usen borgheren von Tzelle besegehet hebben gegeven, so gheve we en al Brunewikesch recht, swat ses bevrighen moghen, also ses bedhorven“<sup>62)</sup>. In Erfüllung der daraufhin erfolgten Bitte Celles um Rechtsmitteilung war den braunschweigischen Bürgern eine neue Gelegenheit zur Überprüfung ihres eigenen Rechts gegeben. Spätestens 1312 ging diese Kodifikation an Celle ab<sup>63)</sup>. In ihr war schon ein Stadtrecht verwertet, das uns durch eine Aufzeichnung aus dem Jahre 1303 im Stadtbuch der Neustadt überliefert ist<sup>64)</sup>. Wie die im Sacker Stadtbuch niedergelegte Darstellung, stellte auch die Neustädter kein Sonderrecht des einzelnen Weichbildes dar, sondern galt ihrem Inhalt nach für die gesamte Stadt<sup>65)</sup>.

Von besonderem Wert ist neben verschiedenen Einzelstatuten eine Aufzeichnung im Rechtsbuch des Sackes über Zulässigkeit, Form und Grenzen letztwilliger Verfügungen im Siechbett<sup>66)</sup>. Verfaßt um 1320, galt auch diese für das Recht der Vergabungen von Todes wegen interessante Niederschrift in allen Weichbilden<sup>67)</sup>.

Eine neue Sammlung von Stadtgesetzen begegnet uns noch in der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts<sup>68)</sup>, und zur gleichen Zeit führt das Begehren der Einbecker Bürger um Übermittlung des braunschweigischen Rechtszustandes zu einer weiteren Stadtrechtsredaktion. Noch vor 1340 erfolgten daraufhin Rechtsbescheide Braunschweigs an Einbeck<sup>69)</sup>.

---

<sup>56)</sup> § 41 (UB II, S. 133): „Swelich mensche sterft ane erve, dat got, dat he erft, scal man ton an ghemene hant . . . , it ne si, dat he witlighen vorgeven hebbe, dat scal sin stede“; vgl. Frensdorff, Studien I, S. 18.

<sup>57)</sup> Vgl. S. 22.

<sup>58)</sup> Vgl. Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 214.

<sup>59)</sup> UB II, S. 220.

<sup>60)</sup> Vgl. Schottelius, S. 37 f.

<sup>61)</sup> Gengler, Codex juris municipalis, S. 479 ff.

<sup>62)</sup> Frensdorff, Studien I, S. 15.

<sup>63)</sup> UB IV, S. 537; Frensdorff, Studien I, S. 19.

<sup>64)</sup> UB I, S. 21.

<sup>65)</sup> Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 214; Schottelius, S. 41 f.; anderer Ansicht Hänel, S. 300, der vermutet, daß die Neustädter Redaktion ein besonderes Recht für dieses Weichbild geschaffen habe. Seine Annahme kann jedoch seit den Ausführungen von Frensdorff, a. a. O., nicht mehr vertreten werden.

<sup>66)</sup> UB III, S. 1.

<sup>67)</sup> Das Statut hebt eingangs ausdrücklich hervor: „De Rad von allen Steden hir is des over ein komen . . . .“

<sup>68)</sup> UB I, S. 44 ff.

<sup>69)</sup> UB IV, S. 547.



Schon um die Mitte des 14. Jahrhunderts entstand eine neue Kodifikation des Stadtrechts, die ihrem Inhalt nach zwar nichts wesentlich Neues brachte, ihrem Umfang nach dagegen völlig aus dem bisherigen Rahmen fiel. Nach Leibniz, der dieses Statut zuerst veröffentlichte, heißt es das *Leibnitianum*<sup>70)</sup>. Hielten sich die bisherigen Redaktionen noch weit unter hundert Paragraphen, so schwoll das *Leibnitianum*, dessen Entstehungszeit Frensdorff auf die Zeit zwischen 1330 und 1380<sup>71)</sup>, H. Mack auf etwa 1350<sup>72)</sup> festlegte, auf 263 Artikel an. Seine Einteilung ist jedoch nur schematisch. Die 5 Abschnitte, mit Ausnahme des letzten, jeweils in einem Umfang von 60 Paragraphen gehalten, nehmen auf den sachlichen Zusammenhang der einzelnen Rechtssätze keine Rücksicht<sup>73)</sup>.

Erst dem Stadtrecht von 1402 war es vorbehalten, eine systematische Gliederung in Titel und Paragraphen aufzustellen<sup>74)</sup>. In seinem 16. und 28. Abschnitt „van erva to nemende“ und „van gift unde van testamenten“ sowie in einigen ergänzenden Vorschriften<sup>75)</sup> hat es erbrechtliche Fragen einer eingehenden Regelung unterzogen. Dem Statut von 1402 reiht sich das aus derselben Zeit stammende *Echteding* an<sup>76)</sup>, das wegen seiner erbrechtlichen Vorschriften für die vorliegende Arbeit von Bedeutung ist.

Der Erlaß aller dieser Rechtsaufzeichnungen fußte weitgehend auf dem ottonischen Stadtrecht von 1227, das durch die nachfolgenden Statute nur insoweit Änderungen erfuhr, als man einzelne Rechtssätze wegfallen ließ, andere änderte oder einem Grundartikel weitere Vorschriften anfügte<sup>77)</sup>. Auch der große Umfang der Kodifikation von 1402 hatte auf ihre materielle Übereinstimmung mit dem *Ottonianum* keinen Einfluß<sup>78)</sup>. Die in dem Stadtrecht von 1402 enthaltene Systematik ergab sich aus der in dieser Zeit beginnenden Neuordnung des städtischen Lebens. Der „*Ordinarius des rades to Brunswik*“<sup>79)</sup> von 1408, der für die Erkenntnis der mittelalterlichen Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte der deutschen Städte von großem Wert ist<sup>80)</sup>, legt hierfür beredtes Zeugnis ab.

Der Einfluß des ottonischen Stadtrechts sollte bei den nunmehr folgenden Statuten, wenn auch nicht verschwinden, so aber doch immer mehr und mehr zurückgehen. Die seit dem Ende des 13. Jahrhunderts im braunschweigischen Raum nachweisbare Berührung mit dem römischen Recht<sup>81)</sup>, die Beschäftigung römisch-rechtlich ausgebildeter Stadtschreiber<sup>82)</sup> und das seit dem 14. Jahrhundert zu beobachtende Studium zahlreicher Bürgersöhne in Bologna, Prag und Erfurt<sup>83)</sup>, nicht zuletzt die Bereitschaft des Rates,

---

<sup>70)</sup> UB IV, S. 555 ff.

<sup>71)</sup> Frensdorff, Studien I, S. 47.

<sup>72)</sup> Vgl. UB IV, S. 555.

<sup>73)</sup> Vgl. Frensdorff, Studien I, S. 13 f.

<sup>74)</sup> UB I, S. 101 ff.

<sup>75)</sup> UB I, S. 125: „Van gifft in testamenten unde leste willen.“

<sup>76)</sup> UB I, S. 126 ff. Zwischen Stadtrecht und *Echteding* wird deshalb unterschieden, weil jenes vorwiegend privatrechtliche, dieses öff.-rechtl. Materien behandelte. Dieser Grundsatz ist indessen nicht immer streng durchgeführt, vgl. Schottelius, S. 45, Anm. 1.

<sup>77)</sup> Vgl. Frensdorff, Studien I, S. 21.

<sup>78)</sup> Vgl. Schottelius, S. 50 f.

<sup>79)</sup> UB I, S. 154 ff.

<sup>80)</sup> Vgl. Spieß, Zentralverwaltung, S. 107.

<sup>81)</sup> Vgl. Merkel, S. 1 ff.

<sup>82)</sup> Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 237.

<sup>83)</sup> Vgl. Merkel, S. 4 ff, 30 ff; Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 237.

römische Rechtssätze zur Ergänzung der eigenen Statute heranzuziehen<sup>84)</sup>, brachten es mit sich, daß trotz zeitweise erheblichen Widerstandes der Bürgerschaft<sup>85)</sup> das Fremdrecht in immer kräftigerem Maße wirksam wurde. So wurde der Boden für die Rezeption des römischen Rechts vorbereitet, und in der Tat war Braunschweig die erste norddeutsche Stadt, die eine Reformation ihres Rechts durchführte<sup>86)</sup>. Der schicksalhafte Prozeß der Romanisierung fand seinen sichtbaren Ausdruck in der Einführung römischen Rechts im Statut von 1532<sup>87)</sup>, vor allem im Familien- und Erbrecht<sup>88)</sup>, zwei Rechtsmaterien, von denen man an sich annehmen sollte, sie wären besonders immun gegen die Aufnahme fremdrechtlicher Begriffe gewesen.

Mit der Revision des braunschweigischen Stadtrechts wurde aber nicht etwas völlig Neues geschaffen<sup>89)</sup>. Wie überall in Deutschland<sup>90)</sup>, so ging auch in Braunschweig die Rezeption nicht in der Weise vor sich, daß das Fremdrecht mit einem Schlage den bisher von deutschrechtlichen Normen ausgefüllten Platz einnahm.

Vielmehr unternahm man es, in einem langdauernden Prozeß römisches und deutsches Recht aufeinander abzustimmen. So erklärt sich auch das Stadtrecht von 1532 aus dem Bestreben, das alte Recht dann zu ändern, wenn es mit den römisch-rechtlichen Gedankengängen schlechthin unvereinbar war, im übrigen aber nur eine Anpassung an das Fremdrecht, nicht seine unbedingte Übernahme vorzunehmen. Die Bedeutung der Redaktion von 1532 lag auch nicht allein in der Rezeption des römischen Rechts, sondern ebenso in der Aufnahme sächsischer Rechtssätze<sup>91)</sup>, ein Vorgang, der vier Jahre nach dem Ende der braunschweigischen Stadtfreiheit dazu führen sollte, daß die braunschweigischen Stadtgesetze als Sachsenrecht bezeichnet und als solches aufgehoben wurden<sup>92)</sup>.

Die Ausbreitung, die das Statutenrecht seit dem 13. Jahrhundert in der Rechtsentwicklung Braunschweigs erfuhr, vermochte jedoch nicht, das nach Sitte und Gewohnheit bestehende ungeschriebene Recht in seiner Bedeutung zu mindern. Die Tatsache, daß die braunschweigischen Stadtrechte, jedenfalls in erbrechtlicher Hinsicht, nur eine grundsätzliche, im einzelnen noch aufzuzeigende Regelung formellen und materiellen Rechts vornahmen, offenbart den Charakter des geschriebenen Rechts als einer Rahmengesetzgebung, die der unmittelbar aus dem Volksbewußtsein fließenden Rechtsbildung breiten Raum ließ. „De toghelatene wonheit“<sup>93)</sup> ergänzte das schriftliche Statutenrecht, und ausdrücklich wurde darauf geachtet, daß einem jeden „rechte richtet werde na der Stad Brunswik rechte unde wonheyt“<sup>94)</sup>. Diese Entwicklung und die Wechselwirkung zwischen geschriebenem und Gewohnheitsrecht spiegelt sich deutlich in der wichtigsten Erkenntnis-

<sup>84)</sup> Vgl. Liber consulum II, S. 25–31, S. 35; Merkel, S. 13, 15.

<sup>85)</sup> Vgl. Merkel, S. 19 ff, S. 24 f.

<sup>86)</sup> Vgl. Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 237.

<sup>87)</sup> UB I, S. 298 ff.

<sup>88)</sup> Vgl. Willecke, S. 10; Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 249 ff; Merkel, S. 73; Hänel, S. 320 f; Schottelius, S. 56.

<sup>89)</sup> Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 244; Schottelius, S. 56; Hänel, S. 319.

<sup>90)</sup> Meyer, Entwertung und Eigentum, S. 279.

<sup>91)</sup> Vgl. Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 247 f, 253; Hänel, S. 322 ff; Willecke, S. 11; Merkel, S. 13 ff.

<sup>92)</sup> Aufhebung des braunschweigischen Stadtrechts durch herzogliches Edikt vom 24. 9. 1675, vgl. S. 108.

<sup>93)</sup> Ordinarius v. 1408, Art. 46: UB I, S. 160.

<sup>94)</sup> Ordinarius v. 1408, Art. 10: UB I, S. 151.

quelle für die gewillkürte Erbfolge im braunschweigischen Recht, den Testamenten und Vergabungen von Todes wegen, wider.

Testamente und Vergabungen treten uns in doppelter Ausgestaltung entgegen. Einmal handelt es sich um Einzelurkunden, durch die der Erblasser selbst oder durch einen von ihm betrauten Schreiber über seinen Nachlaß verfügte oder sonstige letztwillige Anordnungen traf<sup>95)</sup>. Ihnen reihen sich Aufzeichnungen an, die uns entweder als Abschriften von Originalurkunden oder als ursprüngliche Niederschriften überliefert sind<sup>96)</sup>. Bei ihnen handelt es sich nicht um Einzelurkunden, sondern um Urkundensammlungen, die vom Stadtschreiber angelegt und mit Sorgfalt fortgeführt wurden. Sie waren daher keine Privatsammlungen, sondern unter öffentlicher Autorität der Stadt eingerichtete Bücher. Diese Stadtbücher sind von der allergrößten Bedeutung für die Aufhellung und das Verständnis der gewillkürten Erbfolge des mittelalterlichen Braunschweigs. Um die Wichtigkeit der Stadtbucheintragungen darzutun, erscheint ein Eingehen auf die Entwicklung der Stadtbücher geboten.

Ihre Wurzeln reichen weit zurück und hängen aufs engste mit der Entwicklung des altdeutschen Rechtsganges vor Gericht, dem gerichtlichen Vertragsabschluß als der ältesten Geschäftsform überhaupt und vor allem mit dem Zeugnis vor Gericht zusammen<sup>97)</sup>. Nachdem schon in fränkischer Zeit unter bestimmten Voraussetzungen neben dem beweiseshalber zu erbringenden Parteieid das Gerichtszeugnis als zulässig anerkannt worden war<sup>98)</sup> und auch der Sachsenspiegel das Gerichtszeugnis durch Bekundung von Richtern und Schöffen kannte<sup>99)</sup>, wurde es möglich, jedes vor Gericht abgeschlossene Rechtsgeschäft durch Gerichtszeugnis zu belegen<sup>100)</sup>. Um den vorgenommenen Rechtsakt nicht der Vergangenheit anheimfallen zu lassen, wurde es üblich, die Rechtsgeschäfte, insbesondere die Veräußerung von Grundstücken, mit der Friedewirkung des Richters und der damit verbundenen Verpflichtung auszustatten, den sogenannten Friedepfennig zu entrichten<sup>101)</sup>. Allein auf die Dauer mußte diese Methode der Beweissicherung unbefriedigend sein; denn wenn Richter und Schöffen starben oder das Rechtsgeschäft längere Zeit zurücklag, war es den Betroffenen trotz Friedewirkung nicht möglich, ihr Anrecht zu beweisen<sup>102)</sup>. Es kam daher darauf an, mittels schriftlicher Fixierung einen Weg zu finden, durch den die Vertragspartner auf die Dauer vor Beweisschwierigkeiten gesichert wurden. Diesen Weg beschritt man schon im Hochmittelalter, am frühesten in den Städten<sup>103)</sup>. Die Stadt-

<sup>95)</sup> Vgl. die Sammlung der Einzeltestamente im Stadtarchiv zu Braunschweig von 1350—1581 und 1581—1671.

<sup>96)</sup> Vgl. die Testamentsbücher der 5 Weichbilde, B I 23 Bd 1—19.

<sup>97)</sup> Loening, Testament, S. 17 ff; Richter, S. 56; v. Gierke, Privatrecht, S. 280; Aubert, S. 3.

<sup>98)</sup> Vgl. Loening, Testament, S. 17.

<sup>99)</sup> Ssp. Ldr. I 7, 8 § 1, 2; II 22 §§ 1, 2; III 25 § 1, 82 § 1, 88 §§ 1, 2, 5.

<sup>100)</sup> Loening, Testament, S. 18; Müller, S. 192 f; Richter, S. 57; Planck, S. 176 ff.

<sup>101)</sup> Vgl. Loening, Testament, S. 18. Die Erhebung des Friedepfennigs findet sich in Braunschweig schon in den ältesten Statuten: Ottonianum v. 1227, § 13 (UB I, S. 5), Albertinum v. 1265, § 13 (UB I, S. 11), Rechtsmitteilung an Duderstadt, § 13 (UB II, S. 131), Stadtrecht Neustadt v. 1303, § 63 (UB I, S. 24).

<sup>102)</sup> Vgl. Müller, S. 192 f; Loening, Testament, S. 18 f.

<sup>103)</sup> Vgl. Richter, S. 56; in Lübeck wurde das älteste Stadtbuch 1227 angelegt, vgl. Rehme, S. 1; in Köln Schreinsakten ab 1150, vgl. Aders, S. 5 f; für Magdeburg und die Gebiete magdeburgischen Rechts, vgl. Loening, Testament, S. 16.

oder Schöffenbücher, wie sie auch vielerorts genannt wurden<sup>104</sup>), enthielten die vor Rat oder Richtern vorgenommenen Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit, aber auch alle sonstigen privat- oder öffentlich-rechtlichen Tatbestände, die festzuhalten für wert befunden wurden. Sollten Stadtbücher und Friedepfennig ursprünglich nur eine Gedächtnisstütze für die an dem Rechtsakt beteiligten Personen sein, so änderte sich dies, als stellvertretend an die Stelle des mündlichen Zeugnisses des Vogtes die Verlesung der fraglichen Stadtbuchstelle trat<sup>105</sup>). Bald bedurfte es eines Zeugnisses des Richters über ein vor ihm abgeschlossenes Rechtsgeschäft überhaupt nicht mehr, der Inhalt der Stadtbuch-eintragung war Beweis genug<sup>106</sup>). Die rechtliche Bedeutung der Stadtbücher lag daher auf dem rein tatsächlichen Gebiet der Beweissicherung. Die materielle Wirkung eines Vertrages, z. B. die Rechtsgültigkeit einer Grundstücksveräußerung, war von der Eintragung nicht abhängig<sup>107</sup>).

Auch in Braunschweig enthielten die ersten seit 1268 geführten Stadtbücher, die später sogenannten Degedingsbücher, ohne Scheidung in private oder öffentliche Akte alles, was dem Rate wert schien, aufgezeichnet zu werden oder was auf besonderes Begehren der Bürger eingetragen wurde<sup>108</sup>). In chronologischer Reihenfolge der Eintragungen, aber unter Verzicht auf eine sachliche Gruppierung, sollten die Degedingsbücher erst im Laufe der Zeit nur den vertraglichen Vereinbarungen der Bürger vorbehalten bleiben<sup>109</sup>). Auf diesem Wege fortschreitend gelangte man zu einer weiteren Unterscheidung zwischen den einzelnen privatrechtlichen Akten, die in der für die vorliegende Arbeit besonders interessierenden Anlegung von Testamentsbüchern bestand. Die Herauslösung dieser Bücher aus dem allgemeinen Stadtbuch erfolgte in den einzelnen Weichbildern zu ganz verschiedenen Zeiten. Voran ging 1358 die Altstadt<sup>110</sup>), es folgte 1392 die Neustadt<sup>111</sup>), 1399 der Sack<sup>112</sup>), 1401 der Hagen<sup>113</sup>) und erst 50 Jahre nach Einrichtung der Testamentsbücher in der Altstadt kam es auch in der Altenwiek<sup>114</sup>) zur Einrichtung besonderer Testamentsbücher. Der Grund für die Einführung dieser Bücher war vermutlich der Wunsch, die durch Zunahme der Testamente gefährdete Übersicht über die Degedingsbücher und damit ihre praktische Brauchbarkeit zu erhalten. Nicht so sehr ausschlaggebend dürfte dagegen das Streben nach sachlicher Systematik gewesen sein; denn auch noch nach Anlegung der Testamentsbücher finden sich hin und wieder Testamente, die in die Degedingsbücher eingetragen wurden<sup>115</sup>). Neben dem Statuten- und Gewohnheitsrecht war für die Fortbildung des braunschweigischen Stadtrechts die rechtsschöpferische Tätigkeit des Rates im Rahmen der von ihm ausgeübten Jurisdiktion nicht minder wichtig. Die Erkenntnisse des Rates, die uns in den Rechts- und Gerichtsbüchern sowie den Urteilsbüchern über-

---

<sup>104</sup>) Loening, Testament, S. 18 f; Richter, S. 56.

<sup>105</sup>) Loening, Testament, S. 18 ff.

<sup>106</sup>) Müller, S. 192 f; Loening, Testament, S. 19 f.

<sup>107</sup>) Richter, S. 57; Müller, S. 192 f.

<sup>108</sup>) Spieß, Werner, Vorbem. zu Abt. 19 u. 20 im Repertorium B I des Stadtarchivs zu Braunschweig.

<sup>109</sup>) Spieß, Werner, Vorbem. wie zu Anm. 108; vgl. Richter, S. 57.

<sup>110</sup>) TB Altstadt 1358—1446.

<sup>111</sup>) TB Neustadt 1392—1494.

<sup>112</sup>) TB Sack 1399—1578.

<sup>113</sup>) TB Hagen 1401—1449.

<sup>114</sup>) TB Altewiek 1408—1465 (im Handelsbuch der Altewiek 1406—1464).

<sup>115</sup>) z. B. Deged.-Buch Altstadt 1388—1407, Bl. 28 (1393), Bl. 73' (1400), Bl. 124 (1405), Bl. 133' (1406), Bl. 147 (1407); Deged.-Buch Hagen 1393—1427, S. 80' (1401), S. 91 (1402).

liefert sind<sup>116)</sup>, sind für die Kenntnis des braunschweigischen Rechts deshalb von besonderer Bedeutung, weil sie uns ein Bild von der tatsächlichen Handhabung des Rechts erkennen lassen, das aus dem statutarisch oder gewohnheitsmäßig gebildeten, Ermessensspielraum bietenden Recht nicht mit der gleichen Schärfe abgelesen werden kann. Die städtischen Statute enthalten naturgemäß im wesentlichen ein nicht auf den Einzelfall zugeschnittenes legislatorisches Werk, das zwar in seiner grundsätzlichen Bedeutung nicht zu unterschätzen ist, das aber ebenso wie die als gewohnheitsrechtliche Quelle anzusehenden letztwilligen Anordnungen in Zweifelsfragen nicht immer Antwort geben kann. Diese Lücke wird von den richterlichen Entscheidungen des Rates geschlossen, die mit Deutlichkeit die Praxis des täglichen Lebens am Einzelfall demonstrieren und dartun, was bei der Vielgestaltigkeit des Lebens nun wirklich rechtens in Braunschweig war. Das trifft sowohl für die Urteile zu, die der Rat in Rechtsstreitigkeiten zwischen Bürgern der Stadt erlassen hat, als auch für die Rechtsauskünfte, die von Braunschweig an auswärtige Städte in Einzelfällen gegeben wurden. Diese Rechtsbelehrungen sind nicht identisch mit den schon erwähnten Rechtsmitteilungen an Duderstadt, Celle und Einbeck<sup>117)</sup>. Denn während diese die Übermittlung des gesamten Stadtrechts enthielten, sind die hier gemeinten Rechtsauskünfte aus Anlaß eines bestimmten Rechtsstreits und somit nur auf eine konkrete Frage hin erteilt worden<sup>118)</sup>.

Diese Erkenntnisquellen werden ergänzt durch die in Braunschweig seit dem 14. Jahrhundert eingerichteten Finanzbücher<sup>119)</sup>, die manch wertvollen Schluß auf die Ausgestaltung des braunschweigischen Erbrechts zulassen, vor allem im Hinblick auf das Verhältnis zwischen Erblasser und Stadt<sup>120)</sup>. Auch die im ausgehenden Mittelalter errichteten Inventare von Nachlässen gehören hierher<sup>121)</sup>.

Schließlich kommt als Quelle für die Darlegung der gewillkürten Erbfolge in Braunschweig ein Abschriftenband<sup>122)</sup> in Frage, der, als „Leipziger informatorische Urteile“ bezeichnet, zahlreiche von auswärtigen Gerichten erbetene Urteile meist sächsischer Schöffenstühle und Juristenfakultäten enthält und vermutlich im Obergericht der Stadt Braunschweig informationshalber verwendet wurde<sup>123)</sup>. Seine Bedeutung liegt nicht darin, daß man aus ihm positiv auf das Bestehen einer bestimmten Regelung in Braunschweig schließen könnte, sie ergibt sich aber daraus, daß von der Existenz eines festen Rechtssatzes in gewissen Fragen nicht gesprochen werden kann, wenn der Rat es für notwendig erachtete, eine Rechtsauskunft von auswärts einzuholen.

---

<sup>116)</sup> Rechts- u. Gerichtsbücher B I 15 Bd 1—24, insbes. B I 15 Bd 18, 22, 24; Urteilbücher B I 17 Bd 1—54, insbes. B I 17 Bd 1—4.

<sup>117)</sup> Vgl. S. 21.

<sup>118)</sup> Vgl. die Rechtsbescheide im Liber consulum II (1417—1527) sowie die Rechtsmitteilungen bei Spangenberg, S. 302 f, bei Merkel, S. 19 f, bei Frensdorff, Studien I, S. 17 Anm. 1.

<sup>119)</sup> B I 9 Bd 1—69, insbes. Bd 9, 21, 36, 49, 51, 68, 69.

<sup>120)</sup> Vgl. S. 44 f, 47 f.

<sup>121)</sup> Vgl. die Sammlung der Verzeichnisse von Inventaren im Stadtarchiv zu Braunschweig v. 1400—1560 und v. 1561—1572, A I 4 Nr. 1 und 2.

<sup>122)</sup> B I 15 Bd 24.

<sup>123)</sup> Vgl. dazu Repertorium B I im Stadtarchiv zu Braunschweig, Bemerkung Abt. 15 Bd 24.

## 2. TEIL

### DIE ENTWICKLUNG DER GEWILLKÜRTE ERBfolge

Dem germanischen Recht waren Verfügungen von Todes wegen sowohl in Gestalt des Testaments, d. h. einer einseitigen letztwilligen Verfügung, als auch in Form des Vertrages ursprünglich unbekannt. Die Erb- und Erbfolgeordnung war im Bereich des altdeutschen Rechts ein fester Bestandteil der das Leben des Stammes, der Sippe und Familie ordnenden gewohnheitsrechtlichen Normen. Das lag in der wirtschaftlichen Struktur des germanischen Gemeinwesens, in seiner „bäuerlichen Agrarwirtschaft mit genossenschaftlicher Dorfverfassung“ begründet<sup>124)</sup>. Das Ackerland stand nicht im Eigentum des einzelnen Stammesmitgliedes, sondern gebührte der Markgenossenschaft oder Dorfgemeinde zur gesamten Hand und wurde alljährlich durch das Los zur Nutzung an die Markgenossen verteilt<sup>125)</sup>. Bei dieser Wirtschaftsverfassung, die ein Privateigentum im heutigen Sinne nicht kannte, war es klar, daß für eine gewillkürte Erbfolge, also für Erbverfügungen eines Einzelnen, kein Raum und auch kein Bedürfnis bestand.

Eine Änderung trat auch dann noch nicht ein, als sich in der Zeit nach der Völkerwanderung aus der zeitlich beschränkten Nutzung die dauernde Bewirtschaftung einer bestimmten Ackerfläche und im Zusammenhang damit eine Sondernutzung des Einzelnen herausgebildet hatte. Entscheidend war, daß dieser Einzelbesitz nicht dem alleinigen Interesse des Einzelnen, sondern den Belangen aller Hausgenossen zu dienen bestimmt war. An Stelle der Beschränkung durch die Markgenossenschaft war also lediglich die durch die Hausgemeinschaft getreten<sup>126)</sup>. Aller Besitz, das gesamte Vermögen stand nicht dem Hausvater, sondern der Familie zu. Die Kinder waren mitberechtigt neben dem Vater, und nach seinem Tode trat ihre bis dahin verdeckte Berechtigung hervor. So beruhte in dieser Entwicklungsperiode des germanischen Rechts die Erbfolgeordnung — soweit man von ihr überhaupt sprechen will — auf der Blutsverwandtschaft der Familienangehörigen, sie ruhte also viel mehr in einem Miteigentum der Familienmitglieder als in einer erbrechtlichen Sukzession<sup>127)</sup>. Der Erbe wurde geboren, nicht gekoren, Gott, nicht der Mensch machte den Erben und besser als von einer gesetzlichen Erbfolge ist es, von einer gesetzlichen Anwachsung zu sprechen. Diese Eigentümlichkeit des alten deutschen Rechts, die uns Tacitus deutlich überliefert hat: *heredes tamen successoresque sui cuique liberi et*

<sup>124)</sup> Raiser, S. 774 f; Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, § 11; Mitteis, Deutsche Rechtsgeschichte, S. 9 f; Stoll, S. 7 ff; v. Staudinger, Einl. § 14 II Anm. 11 ff.

<sup>125)</sup> Richter, S. 1; v. Gierke, Genossenschaftsrecht, S. 62; v. Staudinger, a. a. O., Anm. 12.

<sup>126)</sup> Planitz, S. 41, 419; v. Schwerin, S. 41; Aders, S. 2; v. Staudinger, a. a. O., Anm. 12; Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, Bd II S. 810 ff.

<sup>127)</sup> Vgl. Schultze, Augustin u. d. Seelteil des germanischen Erbrechts, S. 13; Loening, Testament, S. 44.

nullum testamentum<sup>128)</sup>), findet sich allenthalben in den Quellen der deutschen Rechtsgeschichte bestätigt<sup>129)</sup>.

An diesem Rechtszustande hielten zunächst auch noch die seit dem Ende des 5. Jahrhunderts aufgezeichneten Volksrechte fest. Allein auf die Dauer blieben die strengen Prinzipien germanischer Familiengebundenheit nicht bestehen. Immer mehr und mehr machte sich das Bedürfnis geltend, für den Fall des Todes über das Vermögen rechtlich bindende Verfügungen treffen zu können. Aber erst langsam sollte sich auf Kosten der Mitberechtigung der Blutsverwandten die Befugnis für den Einzelnen herausbilden, Vermögensdispositionen auch über den Tod hinaus treffen zu können.

Mehrere Ursachen wirkten bei der dahingehenden Entwicklung im deutschen Recht zusammen. Einmal ermöglichte der einsetzende Wandel der Bodenbewirtschaftung die Bildung eines Individualeigentums als die grundlegende Voraussetzung für die Vornahme von Erbverfügungen. Hatte sich schon im Anschluß an die Zeit der Völkerwanderung die ursprünglich gemeinschaftliche Beteiligung der Mark- oder Dorfgemeinschaften am Grund und Boden zu einer Sondernutzung der einzelnen Sippen herauskristallisiert<sup>130)</sup>, so führte intensivere Bodenkultur zu immer längerwährenden Nutzungsperioden der Familien<sup>131)</sup>. Durch dieses Abgehen von dem häufigen Wechseln des Ackerlandes und dem damit verbundenen Übergang zur dauernden Hufenordnung, d. h. der zeitlich unbegrenzten Bodennutzung durch einzelne, wurde der Schritt zum Privateigentum vorbereitet.

Ferner trat ein besonderes Bedürfnis, Verfügungen auch über den Tod hinaus zu treffen, vor allem dann hervor, wenn Leibeserben nicht vorhanden waren. Der Verstorbene mußte nämlich nach germanischer Vorstellung für sein Fortleben nach dem Tode ausgestattet werden. Zur Darbietung des Totenopfers war der Erbe verpflichtet<sup>132)</sup>. Wer aber brachte es, wenn ein Blutsverwandter als natürlicher Erbe fehlte? So führte die Sorge des Germanen um die Totenausstattung bereits zur Zeit der Volksrechte zu einem Rechtsinstitut, das den erstrebten Erfolg brachte: zur Annahme an Sohnes Statt<sup>133)</sup>.

Diese Einrichtung war in den einzelnen Volksrechten durchaus verschieden ausgestaltet<sup>134)</sup>. Auf sachenrechtlichem Boden bewegte sich die Affatome der Lex Salica, die die feierliche Übertragung des Gutes an einen Treuhänder, den Salman, vorsah, der die ihm übergebenen Vermögensstücke binnen Jahresfrist vor dem König an den Bedachten weiterzugeben hatte<sup>135)</sup>. Familienrechtlichen Charakter trug das Gairethinx der Langobarden<sup>136)</sup>, durch das der Bedachte mittels Adoption schon zu Lebzeiten des Erblassers die Stellung eines Familienangehörigen und damit die eines Erben erhielt. In ähnlicher Weise war die adoptio in hereditatem der Lex Ribuaria ausgestaltet<sup>137)</sup>, während die Lex Burgundionum die dingliche Form der donatio unter Lebenden gewählt hatte<sup>138)</sup>.

<sup>128)</sup> Tacitus, Germania, Kap. 20.

<sup>129)</sup> Stobbe, § 298; Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, Bd I S. 106; v. Staudinger, Einl. § 14 Anm. 12.

<sup>130)</sup> Vgl. S. 30.

<sup>131)</sup> Vgl. Richter, S. 1 f.

<sup>132)</sup> Vgl. Schönfeld, S. 247 f.

<sup>133)</sup> Vgl. ebda, S. 249 mit weiteren Literaturnachweisen; Staudinger, Einl. § 14 II Anm. 13; Loening, Testament, S. 46 f.

<sup>134)</sup> Schönfeld, S. 249 f; Loening, Testament, a. a. O.; Staudinger, a. a. O.

<sup>135)</sup> Lex Salica, Tit. 46; vgl. Schultze, Langobard. Treuhand; Staudinger, a. a. O.

<sup>136)</sup> Ed. Roth. 168—174.

<sup>137)</sup> Lex. Rib., Tit. 48.

<sup>138)</sup> Lex. Burg. XLIII § 1, 6.

So verschieden diese Einrichtungen in ihrer rechtlichen Struktur untereinander auch waren, sie dienten alle der Kreation eines Erben und hatten trotz ihrer sachen- oder familienrechtlichen Erscheinungsform eine erbrechtliche Funktion zu erfüllen<sup>139</sup>); denn der Bedachte erwarb nicht nur die Pflicht, das Totenopfer zu bringen, sondern auch das Recht, Vermögensnachfolger des Erblassers zu werden. Nichts hätte näher gelegen, als daß sich aus diesen Instituten eine Weiterentwicklung des germanischen Erbrechts ergeben hätte. Allein die Affatomie hat nicht der Ausbildung der Erbverfügung gedient, sie war nur Abschluß, kein Anfang einer von fremden Einflüssen freien germanischen Rechtsentwicklung<sup>140</sup>).

Die Ausbreitung christlichen Gedankengutes unter den germanischen Stämmen ließ die heidnischen Totenopfer und damit auch die *adoptio in hereditatem* verfallen. Unter dem Einfluß der Kirche trat an ihre Stelle die *donatio in remedium animae* oder *donatio pro anima*, indem zwar der Gedanke von einem Fortleben nach dem Tode derselbe blieb, die religiöse Motivierung jedoch sich änderte. Die Kirche übernahm es, für das Seelenheil des Toten zu sorgen und beanspruchte als Gegengabe den bisherigen Totenteil als Seelenteil<sup>141</sup>). An Stelle des Totenkults und der heidnischen Totenausstattung trat der Gedanke der heilenden und sühnenden Kraft des frommen Werkes in den Vordergrund und ebnete dadurch der *donatio pro anima* den Weg. Indem sich aus ihr ein vom Erbenlaub unabhängiges Freiteilsrecht des Schenkers entwickelte, wurde der Erblasser nicht nur in die Lage versetzt, das an die Stelle der Totenausstattung getretene kleine Seelgeräte, sondern auch Fahrhabe und Grundbesitz zunächst der Kirche, schließlich auch anderen ihm nahestehenden Personen zuzuwenden. Hierbei war für den Verfügenden bereits der Wunsch verwirklicht, Dispositionen für den Fall des Todes zu treffen, ohne schon zu Lebzeiten die Vermögensminderung unmittelbar zu spüren<sup>142</sup>). Diesem Wunsche dienten zwei Übertragungsgeschäfte unter Lebenden: die *donatio post obitum* und die *donatio reservato usufructu*. Erwarb bei jener der Bedachte sogleich mit Abschluß des Rechtsgeschäfts ein festes, unwiderrufliches Anwartschaftsrecht, aber erst mit dem Tode des Verfügenden das Eigentum an dem übertragenen Gegenstand, so ging bei dieser bereits mit Abschluß des Rechtsgeschäfts das Eigentum auf den Bedachten über und verblieb dem Schenker nur der Fruchtgenuß der Sache.

Es mag auf sich beruhen, ob es sich lohnt, beide Übertragungsarten in einen rechtlichen Gegensatz zu stellen oder ob es sich bei ihnen lediglich um verschieden ausgestaltete, aber gleiche Rechtswirkungen enthaltende Rechtsverhältnisse handelt; ob also, wie es Schönfeld<sup>143</sup>) formuliert hat, die *donatio post obitum* nur die elegantere und die *donatio reservato usufructu* die schwerfälligere Formel für dasselbe Institut ist. Jedenfalls waren die entscheidenden Folgen sowohl bei der *donatio post obitum* als auch bei der *donatio reservato usufructu* die gleichen: Der Bedachte erhielt die vermachte Sache und ihren Fruchtgenuß erst mit dem Tode des Schenkers und er konnte in keinem Falle durch irgendeine Verfügung seinerseits dem Schenker dessen Vermögensminderung unmittelbar spüren lassen. Andererseits war aber auch der Verfügende an das vereinbarte Geschäft gebunden und auch er konnte dem Bedachten durch keinerlei anderslautende Dispositionen die geschenkte Sache vorenthalten.

<sup>139</sup>) Schönfeld, S. 249.

<sup>140</sup>) Vgl. hierzu und zum folgenden: Schönfeld, S. 249 ff; Schultze, Augustin und der Seelteil des germanischen Erbrechts, S. 28 ff; Henrici, S. 8 ff; Aders, S. 2 ff.

<sup>141</sup>) Schönfeld, S. 257, 261; Aders, S. 3.

<sup>142</sup>) Vgl. Schönfeld, S. 267 ff; Aders, S. 8; vgl. auch Hübner, Die *donationes post obitum* und die Schenkungen unter Vorbehalt des Nießbrauchs.

<sup>143</sup>) Schönfeld, a. a. O., S. 272.



## : In den Rad von zelle :

Totamentum uxoris  
bonis i se partu tempor de fructibus  
non valent, et bona sperant ad man  
fieri de ximian ferdon

Vnser frumeliken dinst touwe vorpstege wijsen Ade besindig ynde vnnides dse  
gy aan ons bayfouende sin gult to pteine dnde mede to dylende eygertich na onsen  
stad vnsen vnde wilsyt d pte adus heide. offt ey vnsen borgen meime eyne conde  
in onse stad to cste d to radmeu conde x. radmeu offt xij d pulue vnsen borgen  
byme dse tijd mit vorpstege borgehe ghele conde quid conde seymelike dar mede ey  
worskele conde d fridus in dse studeley vns manninghej saken lere. an teinghele  
sine trost elken quide conde xij jar elken mer ey wets bleue vnde d pulue onse  
borgen na dse vngesprey hare quene von onse stad vnde beghele leide van  
den Rade vns na sine borgehe. ghelext worde. In dse na ystey wijsen dse  
dat se wilskeide dat se wilske conde pteale dse pteale dse ghele dse ghele  
de se dse mecht ey dse. sinder se wils in onse stad in sine bodere hus vnde micht  
in sine gheleide vnde d pulue onse borgen auct ey wets vnde conde d pteale  
mecht ey betaleide dse se pteale vnde wilskeide heide. vnde alse id wets vnde  
Alse d pulue fridus dse offt vnde mistroft an onse elke mane vornd vnde beband.  
also dse dse se ore sele pteale vnde pteale conde mabale ore elke tsement  
in der borgehe vnde sime alse se vns wets mechte vnde aller best in d wets  
byndende dse. by onse leuendige lyne. mit bebande mode vnde wilskeide onse  
sime ore lere wilskeide vnde alse onse wilskeide wilskeide. vnde alse to  
bringeide der dse onse Rade mede onse vns herteu wilskeide onse dse mechte  
von mechte dse borgehe pteale vnde mechte dse to gheleide vnde to men  
vnsinghe vnde dse tsement mit der stad gheleide borgehe vnde alse by  
dse stad gheleide dse wilskeide onse borgehe dse na vns dse wilskeide. conde gy  
vns vnde borgehe sin gult an to vnsende vns alse dse tsement in onsen  
stad borgehe pteale vnde dse mane dse dse alse gheleide heide. alse vns  
is sine gheleide wilskeide quid. wilskeide mechte elken mecht. lere fridus  
vns dse alse dse vns von dse vnde dse onse quene So wilskeide vns dse  
ey pteale dse dse fridus by onse mane leuende. vns alse dse quid alse se heide.  
vns sine wilskeide vnde dse dse mecht pteale elken mechte vns tsement  
vns auct dse alse dse tsement vns ore gheleide vnde. dse ey vns  
mecht borgehe vnde dse wilskeide quid dse fridus dse pteale ore elke mane  
dse vns vns borgehe vns stad wilskeide vns dse quid dse vns offt d may  
vns vns sine elke fridus dse vns se mit vns mecht gheleide sin. dse  
dse vns dse heide. dse vns me dse na gheleide vns. vns dse mecht  
dse na vns stad wets vnde wilskeide. dse vns vns stad wets an vns  
vns gheleide dse dse dse fridus

3. **S**ollen Ursache wird durch die Kinder  
 ohne Eltern in ihren Testamenten  
 enterben oder ohne nicht geden-  
 ken mögen. Doch mochte  
 das darina bewist gemacht  
 werden.

### Item Ersten.

**W**enn die Eltern ohne Kinder werden zum  
 pündlichen Tode anlagen. Und als  
 ihren Verwundt verfahren lassen

### Item andern.

**W**enn die Eltern mit Vergeftt hienne alle  
 ander Vergeftt ohne Kinder. Also ohne Er-  
 nede trachten werden. Also nach Kinder  
 Kinder mit Vergeftt. Und ohne seine  
 Und Verwundt hienne

### Item darden.

**W**enn die Eltern mit ihrer Person hienne  
 liden. Also sonde hienne

### Item beiden.

Aus dem reformierten Stadtrecht von 1532  
 Aufzählung der Gründe, aus denen Kinder ihre Eltern enterben konnten

Die Unwiderruflichkeit der einmal getroffenen Abmachungen mußte bei dem Aufblühen, das Handel und Wandel seit dem 12. Jahrhundert nahmen, in immer stärkerem Maße besonders den Städter belasten. Und so bildete sich vor allem in den Städten der Vorbehalt aus, die Schenkung jederzeit widerrufen zu können. Anfänglich nur vereinzelt, finden sich derartige Vorbehaltsklauseln immer häufiger, bis sie schließlich um die Mitte des 13. Jahrhunderts zur Regel geworden sind<sup>144</sup>). Dadurch war die in der Vergabung auf den Todesfall liegende dingliche Bindung des Erblassers beseitigt und ihm volle Verfügungsfreiheit eingeräumt worden<sup>145</sup>). Dies war der Weg, auf dem sich schließlich die Vergabungen von Todes wegen zu den Erbverträgen umbildeten, d. h. zu den Verfügungen, bei denen der Geber in der Möglichkeit, unter Lebenden frei zu verfügen, trotz des Erbvertrags und auch bei Fehlen eines Widerrufsvorbehalts, grundsätzlich unbeschränkt sein sollte<sup>146</sup>).

Auch wenn die Vergabungen von Todes wegen als zweiseitige Rechtsgeschäfte infolge des Vorbehalts durch einseitigen Akt jederzeit widerruflich waren, so waren sie damit aber nicht zu einseitigen Verfügungen von Todes wegen geworden; denn zum Abschluß des Rechtsgeschäfts war die Übereinstimmung beider Vertragsteile erforderlich. Immerhin aber war die *donatio post obitum* der einseitigen letztwilligen Verfügung durch die Möglichkeit, das Rechtsgeschäft einseitig widerrufen zu können, sehr nahe gekommen. Auf diese Weise ebnete sie einem Institut den Weg, das dem deutschen Recht ursprünglich fremd, seit dem 13. Jahrhundert immer mehr und mehr hervortrat: dem Testament<sup>147</sup>).

Aus sich heraus war jedoch die *donatio post obitum* nicht zum Testament gelangt. Hierzu bedurfte es zum zweitenmal in der Geschichte des deutschen Erbrechts, wie bei der Umwandlung des heidnischen Totenteils in den Seelteil der *donatio pro anima*, eines von außen kommenden Anstoßes, der auch diesmal wieder von der Kirche ausging. Die Geistlichkeit verstand es, ihren Einfluß auf mannigfaltigen Wegen geltend zu machen. Ihren Vorteil erblickte sie darin, daß das Testament ein ebenso einfaches wie bequemes Mittel zur Erlangung weltlicher Güter, aber auch zur Herstellung eines wesentlichen Elements persönlicher Freiheit war. Die einseitige Form und die fehlende Gegenwart der Erben erleichterte Dispositionen zugunsten der Kirche. Waren schon vor der Rezeption in vielen Gegenden Deutschlands einzelne einseitige Verfügungen von Todes wegen aufgetreten, so erreichte die Kirche ihr Ziel um so eher, je mehr sie mit Einsetzen der Rezeption in Deutschland seit dem Anfang des 14. Jahrhunderts auf das Vorbild des römischen Testaments verweisen konnte, dem in der Fassung des kanonischen Rechts, also der vor einem Geistlichen und zwei oder drei Zeugen errichteten letztwilligen Verfügung, nach dem Willen der Kirche alleinige Rechtsverbindlichkeit zukommen sollte<sup>148</sup>).

<sup>144</sup>) Schönfeld, S. 282 ff; Staudinger, Einl. § 14 II Anm. 13, III Anm. 14; Aders, S. 12 ff; Loening, Testament, S. 28 f.

<sup>145</sup>) Schönfeld, S. 288; Aders, S. 13 f.

<sup>146</sup>) Vgl. BGB, § 2286; Schönfeld, S. 294; Loening, Testament, S. 23.

<sup>147</sup>) Vgl. Schönfeld, S. 294; Aders, S. 13 f; Staudinger, Einl. § 14 III Anm. 17.

<sup>148</sup>) Schönfeld, S. 295 ff; Loening, Testament, S. 54, 56; Mitteis, Deutsches Privatrecht, S. 147; Aders, S. 25 ff; Staudinger, a. a. O.

### 3. TEIL

## DAS TESTAMENTSRECHT DER STADT BRAUNSCHWEIG

### A. Allgemeine Rechtssätze

#### I. Begriff und Wesen des Testaments

Das deutsche Privatrecht des Mittelalters hat zwar das Institut des Testaments als solches rezipiert, nicht aber die für das Testament entwickelten grundlegenden Gedanken des römischen Rechts. Notwendiger Grundbestandteil und unbedingtes Erfordernis war für das römische Testament die Einsetzung eines Erben, also die Bestimmung eines Nachfolgers in das gesamte Vermögen<sup>149</sup>). Ohne die *heredis institutio* gab es kein Testament und alle anderen Dispositionen des Erblassers, wie beispielsweise die Anordnung von Vermächtnissen, waren von der Erbeneinsetzung abhängig und auch nur dann gültig, wenn sie dieser räumlich nachfolgten: *Caput atque fundamentum intellegitur totius testamenti heredis institutio*<sup>150</sup>).

Von ganz anderen Grundsätzen waren die einseitigen Verfügungen von Todes wegen beherrscht, die sich zu Ende des 13., Anfang des 14. Jahrhunderts in Deutschland und in Braunschweig herausbildeten. War für das römische Testament der klassischen Zeit die Erbinsetzung wesentlich, so galt in Braunschweig jede einseitige Verfügung von Todes wegen als Testament, mag es sich nun um einzelne und selbständige, in keinem rechtlichen Zusammenhang zueinander stehende Verfügungen gehandelt haben oder nicht. Auch die letztwilligen Dispositionen wurden als Testamente anerkannt und auch als solche bezeichnet, die keine Erbeneinsetzung enthielten. Allerdings lassen sich für das braunschweigische Recht Beispiele für Erbeneinsetzungen über das gesamte Vermögen nachweisen<sup>151</sup>). Typisch aber sind sie für das braunschweigische Testament nicht, wie jedes der zahlreichen, inhaltlich anderslautenden Testamente erweist<sup>152</sup>). Die Regel bilden vielmehr im braunschweigischen, wie im deutschrechtlichen Testament überhaupt, Einzelverfügungen über bestimmte Nachlaßgegenstände, wobei die jeweiligen, das Vermögen des Erblassers oftmals nicht erschöpfenden Anordnungen ebenso unabhängig voneinander stehen, wie die einzelnen Bedachten für sich zu betrachten sind<sup>153</sup>). Sie alle, gleich ob sie nun durch

<sup>149</sup>) Vgl. Jörs-Kunkel-Wenger, S. 321.

<sup>150</sup>) Gaius, Inst., 2, 229.

<sup>151</sup>) z. B. Testam. des Berthold v. Holle v. 1325: UB III, S. 96.

<sup>152</sup>) z. B. UB II, S. 376 (1312); Deged.-Buch Altstadt 1345—1387, Bl. 50' (1347); TB Altstadt 1358—1446, Bl. 6 (1365).

<sup>153</sup>) Neben den vorstehend für Braunschweig genannten Beispielen vgl. für den gleichen Rechtszustand im magdeburgischen Recht: Loening, Testament, S. 21 ff; für Köln: Aders, S. 15 f; für Lübeck: Pauli, S. 231; vgl. ferner Schönfeld, S. 301 ff; Schultze, Langob. Treuhand, S. 37.

eine Einzelzuwendung begünstigt oder zu Erben des gesamten oder des größten Teils des Nachlasses eingesetzt wurden, waren Einzelnachfolger in die ihnen vermachten Nachlaßgegenstände, sie waren Singularsukzessoren und keine Vermächtnisnehmer im Sinne des römisch-rechtlichen Legatars. Der Verzicht auf das Prinzip der institutio heredis und die Möglichkeit, nur über einzelne Gegenstände verfügen zu können, ließen einen weiteren Unterschied zum römischen Testament entstehen, nämlich das Nebeneinander von testamentarischer und gesetzlicher Erbfolge. Anders als in Rom<sup>154)</sup> wuchsen daher die vom Erblasser in seinem Testament unerwähnt gelassenen Vermögensteile nicht den Testamentserben, sondern den gesetzlichen Erben zu. Soweit eine testamentarische Verfügung nicht vorlag, griff die successio ab intestato ein<sup>155)</sup>. Ein Unterschied zwischen gesetzlichem und Testaterben bestand nicht, beide waren in gleicher Weise Rechtsnachfolger in die einzelnen Bestandteile des Nachlasses<sup>156)</sup>. Der Satz: nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest<sup>157)</sup> konnte für das braunschweigische Recht keine Gültigkeit beanspruchen. Noch ein weiterer wichtiger Unterschied bestand zum römischen Testament insofern, als das braunschweigische Recht die Zulässigkeit auflösender Bedingungen und Zeitbestimmungen bejahte und in Übereinstimmung damit die Anwendbarkeit des römisch-rechtlichen Grundsatzes semel heres semper heres<sup>158)</sup> verneinte. Die Berufung zum Erben begründete daher nicht zwingend eine dauernde Erbfolge, wie die oft zu beobachtende Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft beweist<sup>159)</sup>.

Für das braunschweigische Testament ist daher festzuhalten, daß es nicht unbesehen die ihm entsprechende römisch-rechtliche Einrichtung übernommen hat. Rezipiert wurde nur das Institut als solches unter Verzicht auf die Erbeinsetzung und den Satz: nemo pro parte testatus . . . sowie auf das Verbot auflösender und befristender Bestimmungen. Es war eine Zusammenstellung einseitiger und einzelner letztwilliger Verfügungen, die in keinem rechtlichen Zusammenhang standen und für ihr Vorliegen, aber auch nur insoweit, die gesetzliche Erbfolge ausschlossen. Die römischen Formalitäten bei der Testamentserrichtung, die Gegenwart, Zahl und Art der Zeugen, die Verschließung und Versiegelung der Urkunde<sup>160)</sup>, erfuhren ebenfalls, wie noch zu zeigen ist<sup>161)</sup>, im braunschweigischen Recht grundlegende Abwandlungen.

## II. Die Terminologie

Der Ausdruck „Testament“ hatte im mittelalterlichen Deutschland eine mehrfache Bedeutung. Er wurde nicht nur in dem heute allein üblichen Sinne einer letztwilligen Verfügung von Todes wegen gebraucht, sondern man bezeichnete mit diesem Wort auch eine geschäftliche Urkunde überhaupt<sup>162)</sup>. Unter dem Terminus „testamentum“ verstand man weiter eine Zusicherung oder auch ein Gelübde<sup>163)</sup>, insbesondere im Sinne einer

<sup>154)</sup> Vgl. Jörs-Kunkel-Wenger, S. 312.

<sup>155)</sup> Testam. des Dangmar v. Wernigerode v. 1365: TB Altstadt 1358—1446, Bl. 6'.

<sup>156)</sup> Vgl. Loening, Testament, S. 22; Aders, S. 15 f.

<sup>157)</sup> Lex 7 Dig. de diversis regulis iuris antiqui L 17.

<sup>158)</sup> Vgl. Jörs-Kunkel-Wenger, S. 312.

<sup>159)</sup> z. B. UB II, S. 439 (1316), S. 503 (1320); UB IV, S. 56 (1342), S. 348 (1350).

<sup>160)</sup> Vgl. Jörs-Kunkel-Wenger, S. 316 ff.

<sup>161)</sup> Vgl. S. 55 ff, 65 f.

<sup>162)</sup> Brunner, Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde I, S. 151; Loening, Testament, S. 32.

<sup>163)</sup> z. B. in einem Brief von Rat und Geschworenen zu Merseburg an den braunschweigischen Rat: UB IV, S. 234 (1346).

Stiftung, vorzugsweise einer solchen zum Heil der Seele<sup>164</sup>). In dieser letzteren Bedeutung entspricht das testamentum dem deutschen „selegherede“, mit dem fromme Vermächtnisse, Jahrzeitstiftungen und sonstige Anordnungen ad pias causas bezeichnet wurden<sup>165</sup>).

Die Verwendung des deutschen „selegherede“ für eine einzelne, ganz bestimmte testamentarische Anordnung hat aber in Braunschweig nicht dazu geführt, Testamente überhaupt als „selegherede“ zu bezeichnen, auch wenn fromme Vermächtnisse in fast keinem Testament fehlen. Anders als im Magdeburger Rechtskreis, für den Loening die Übertragung des Wortes „selegherede“ auf das ganze Testament nachgewiesen hat<sup>166</sup>), blieb es in Braunschweig auf Verfügungen ad pias causas beschränkt. Der braunschweigische Erblasser schied bei seinen letztwilligen Dispositionen das Testament vom Seelgeräte und verwandte daher den letzteren Begriff nicht für das ganze Testament. Testamentsstellen wie: „Ek... Bertold Knochenhawer... sette myn testament unde myn selgerede“ verdeutlichen den vom Testator durchaus verstandenen und mit der gewählten Terminologie auch zum Ausdruck gebrachten Unterschied<sup>167</sup>).

Mit der Verbreitung der letztwilligen Verfügungen zu Beginn des 14. Jahrhunderts findet sich in den braunschweigischen Quellen für das Testament am häufigsten die Bezeichnung „testamentum“ oder die verdeutschte Form „testament“<sup>168</sup>). Daneben treten Ausdrücke wie „testament unde leste wille“<sup>169</sup>), „uthsage“ und „bestelling“<sup>170</sup>); die Bezeichnung „letzte Verordnung“<sup>171</sup>) wird ebenfalls gebraucht. Nach Erweiterung der Sprache durch römisch-rechtliche Ausdrücke kommt an Stelle des „Testaments“ mitunter auch das „Codizill“<sup>172</sup>) vor, zumeist bei Testamentsergänzungen oder Widerrufern.

Für die Vornahme einer letztwilligen Verfügung stand ein reicher Sprachschatz zur Verfügung. Sie wurde durch Worte ausgedrückt wie „bescheden“<sup>173</sup>), „bescheden na semme dodhe“<sup>174</sup>), „gheven unde bescheden“<sup>175</sup>), „gheven“<sup>176</sup>), „vorgheven“<sup>177</sup>), „testament setten“<sup>178</sup>), „testament maken“<sup>179</sup>), „einen erven setten“<sup>180</sup>). Neben diesen von der deutschen Sprache geprägten Ausdrücken kennen die braunschweigischen Quellen auch eine Anzahl lateinischer Wörter für einseitige Verfügungen von Todes wegen: „dare post

<sup>164</sup>) Vgl. Loening, Testament, S. 32; Aders, S. 61.

<sup>165</sup>) Vgl. z. B. UB IV, S. 246 (1347); TB Altstadt 1358—1446, Vorblatt c (1358), Bl. 26' (1396), 29 (1394).

<sup>166</sup>) Loening, Testament, S. 33.

<sup>167</sup>) TB Altstadt 1358—1446, Bl. 44 (1406).

<sup>168</sup>) z. B. UB II, S. 247 (1302); S. 376 (1312); UB III, S. 18 (1321).

<sup>169</sup>) z. B. TB Neustadt 1392—1494, Bl. 33', 34', 35 (1424).

<sup>170</sup>) z. B. TB Neustadt 1580—1640, S. 25 (1582).

<sup>171</sup>) z. B. TB Altewiek 1575—1671, Bl. 147 (1625).

<sup>172</sup>) z. B. TB Neustadt 1637—1698, S. 89 (1647); TB Altewiek 1575—1671, Bl. 339, 339' (1667); vgl. S. 65.

<sup>173</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Vorblatt c, Bl. 1 (1358); Deged.-Buch Hagen 1393—1427, S. 80 (1401).

<sup>174</sup>) z. B. UB II, S. 399 (1313), S. 412 (1314).

<sup>175</sup>) z. B. UB III, S. 97 (1325); UB IV, S. 2 (1341).

<sup>176</sup>) z. B. UB II, S. 423 (1315).

<sup>177</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Vorblatt c (1358).

<sup>178</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Vorblatt c (1358).

<sup>179</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, B. 1' (1358).

<sup>180</sup>) z. B. TB Neustadt 1580—1640, S. 27 (1582).

obitum“<sup>181</sup>), „resignare integre et donare“<sup>182</sup>), „resignare et dimittere post obitum“<sup>183</sup>), „assignare“<sup>184</sup>) seien als Beispiele genannt, die uns in den verschiedensten Kombinationen gegenüberstehen. Alle diese Ausdrücke sind eine Auswahl der gebräuchlichsten Bezeichnungen, die uns deutlich die Mannigfaltigkeit der Terminologie bei der Errichtung von Testamenten und die mittelalterliche Vorliebe für eine Häufung der Vokabeln selbst am gleichen Vorgang zeigt.

### III. Die Arten der Testamente in Braunschweig

Die Durchsicht der braunschweigischen Stadtbücher und Einzeltestamente offenbart schon seit dem Ende des 13. und Anfang des 14. Jahrhunderts eine Fülle verschiedenster Testamentsarten. Naturgemäß sind am zahlreichsten die Testamente vertreten, die, von Einzelpersonen errichtet, nur deren eigene Dispositionen enthalten. Neben ihnen kommen aber nicht selten auch solche letztwilligen Verfügungen vor, die von mehreren Personen, meist Eheleuten, zur gleichen Zeit getroffen und auch in einer Urkunde zusammengefaßt wurden. Dem Inhalt dieser Testamente nach setzen sich die Testatoren entweder gegenseitig oder dritte Personen zu Erben ein und gehen als selbstverständlich davon aus, daß kein Teil ohne des anderen Zustimmung die getroffenen Verfügungen ändern dürfe, es sei denn, daß sich der eine der Testatoren die Möglichkeit einer späteren Abänderung ausdrücklich vorbehalten hat. Charakteristisch hierfür ist das Testament der Eheleute Henning und Grethe von Essenrode vom 14. März 1342:

„Deme Rade is witlik, dat Hennig van Edzenrode bi wolmacht alle siner sinne woldich, didde Grethen, sine husvrowen, alle sines gudes, dat he let, do he starf, dat se dar mede don mochte, wat se welde, an jenegherhande hinder siner kindere unde siner erven. Dat heft de silve Grethe besceden na ereme dode in ereme erve twen closterkinderen to Stoderlingeborch, Aleken unde Ghesen, Bertoldes kinderen Trappen, sesteyn lodeghe mark, dar scal me en gulde mede kopen to erer beyder live. Wanne de kindere beyde dot sin, so scal de gulde weder vallen in de rechten erven. Ok heft de vorbenomede vrowen besceden, dat me na ereme dode scal kopen van ereme erve ses schillinghe gheldes, eweliken to begheande thu jartide to sinte Andrese eres mannes Henniges unde erer. Dissen bref mach se wandelen bi ereme live, wan se wel. Actum anno domini MXLII feria quinta post Letare“<sup>185</sup>).

Mitunter aber erwähnen die Eheleute eine gegenseitige Erbeinsetzung gar nicht, sei es, daß sie eine solche Verfügung schon anderweitig getroffen haben, sei es, daß eine derartige Anordnung wegen des Fehlens von Kindern oder sonstiger naher Verwandter überflüssig gewesen wäre und mit der gesetzlichen Erbfolge ohnehin übereingestimmt hätte. Sie regeln daher in einer Urkunde mit vertragsähnlichem Charakter den Verbleib des als gemeinschaftliches Eigentum bezeichneten Gutes nur für die Zeit nach dem Tode des Längstlebenden der beiden Ehegatten. Kennzeichnend dafür ist das Testament des Hermann Helmschlägers und seiner Ehefrau Ghese vom 11. April 1335, das als ein ebenfalls gutes Beispiel seiner Art in vollem Wortlaut wiedergegeben werden mag:

„In Goddes namen amen. Ek, Herman Helmsleghere, unde Ghese, myn husvrowe, hebbet ghesat use testament aldus dane wis mit witscop unde mit anwisinge user heren des rades in deme Sacke, de hir na stat gescreven. Na useme dode scalme von useme besten unde redesten gude laten buwen unde wigen enne altar in der borch to Brunswich, den we bewedemet hebbet, unde tughen darto preparamenta, misseboke, kelk, luchte, wyn unde darto vollenkemeliken al de anderen stücke, der nod is to deme altare unde to der missen. Went

<sup>181</sup>) z. B. UB III, S. 143 (1326).

<sup>182</sup>) z. B. UB III, S. 57 (1323).

<sup>183</sup>) z. B. UB III, S. 6 (1321).

<sup>184</sup>) z. B. UB II, S. 487 (1319).

<sup>185</sup>) UB IV, S. 64 (1342, März 14).



alle disse vorbenomden ding sint vollentoghen unde al entricht, wat dar denne over blift, des schal sik de rad in deme Sacke underwynden, nu we nene erven hebbet, unde scullet dat keren in Goddes ere vor use sele, wor en gud dunket. We Cord von Adenem, Hillebrand von Luttere, Cord Rammesborch unde Ludolf Grope, rathmanne bi der tid in deme Sacke, bekennet, dat us disse ding sint wittlik, unde dor bede willen, Hermens unde Ghesen, siner husvrowen, vorbenomet, hebbet we dit testament laten ghescreven in user stad boke. Dit is gheschen na Goddes bord dusent jar drehundert jar in deme vif unde dritteghesten jare des dynsdaghes na Palmen“ 186).

Die Möglichkeit, in einer gemeinschaftlichen Urkunde gleichzeitig und wechselbezüglich zu testieren, war nicht nur den Ehegatten vorbehalten. Auch unter anderen verwandtschaftlich sich nahestehenden Personen wurde diese Art, letztwillig zu verfügen, gern wahrgenommen. Die Brüder Hans und Konrad Bolten bestimmten 1328, daß grundsätzlich „ere gud, dat se hebbet, so welk erer eer storve, des del schal vallen uppe den anderen, de dat levede“ 187).

Auch Mutter und Sohn bedenken sich gegenseitig:

„Meteke, Henrikes wedewe van Sunnerberghe, unde Conrad, ere sone, hebbet bekant vor deme Rade, dat se ere gud hebben tosamene gelecht in disser wise. Welk erer twyer des anderen dod levede, de scolde beholden, wat dar bleve van gude, also dar dere vrowen dochter unde des knechtes suster, noch ere swagher, noch ere erven dar nicht up vorderen eder spreken en scolten“ 188).

Ebenso testieren Vater und Tochter:

„Milies, dhes herthogen lechtmekere, hevet Hannen, siner maghet, gheven alle sin ghut, dhat under eme besterwen mach edher besterft. De sulve Hanne hevet eme oc gheven al ir ghut na irem dodhe, is, dat he lenc levet den se. Welker lenc levet, de scal des anderen ghut hebben unde beholden ane jenegerheleie wedersprake“ 189).

Dagegen schweigen sich die Quellen über gegenseitige Testamente unter solchen Personen aus, die nicht durch verwandtschaftliche Bande zusammengehalten wurden, und es scheint, daß diese Art, letztwillig zu disponieren, auf Verwandte beschränkt war. Mit Beginn des 15. Jahrhunderts wurden die gegenseitigen Testamente unter Verwandten seltener angewandt und auch die Zahl der Ehegattentestamente geht zurück<sup>190</sup>). Während wir diese aber hin und wieder im 15.<sup>191</sup>) und auch im 16. Jahrhundert<sup>192</sup>) noch beobachten können, verschwinden die gemeinschaftlichen Testamente von Verwandten seit der zweiten Hälfte des 15. Jahrhunderts völlig.

Neben den genannten ordentlichen Testamentsarten sind andere, außerordentliche Testamentsformen weder statutarisch noch an Hand von Testamenten ausdrücklich nachweisbar. Mitunter finden sich Testamente, die in bestimmten Punkten auf eine Urkunde verweisen, die der eigentlichen letztwilligen Verfügung als Anlage beigefügt ist. Es handelt sich hierbei aber nicht um Schriftstücke, die einer echten Ergänzung des Testaments dienen, sondern lediglich um einige aufklärende Hinweise auf die im Testament enthaltenen Dispositionen. Dieser Methode bediente sich der Erblasser vorzugsweise bei der von ihm im Testament verfügten Regulierung seiner Schulden, indem er auf einem beigefügten Zettel oder in einem Buch, dessen Aufbewahrungsort er genau angab, die Namen seiner

<sup>186</sup>) UB IV, S. 518 (1335, April 11).

<sup>187</sup>) UB III, S. 165 (1328).

<sup>188</sup>) UB III, S. 366 (1336).

<sup>189</sup>) UB III, S. 26 (1322).

<sup>190</sup>) Vgl. TB Neustadt 1392—1494, Bl. 18'—20' (1400) und TB Hagen 1401—1449, S. 22. 23 (1412): hier testieren die Eheleute gleichzeitig, aber jeweils für sich in getrennten Urkunden.

<sup>191</sup>) TB Hagen 1401—1449, S. 5 (1402).

<sup>192</sup>) TB Neustadt 1580—1640, S. 8 (1580), S. 111 (1588).



Gläubiger und die Höhe ihrer Forderungen für seine Erben vermerkte<sup>193)</sup>. Da es sich hierbei also lediglich um Erläuterungen der eigentlichen Testamentsanordnung handelt, ist die Verweisung nicht etwa ein Analogon oder eine Abart des sogenannten testamentum mysticum i. S. des römischen Rechts<sup>194)</sup>, dessen Wesen gerade darin bestand, daß der Erblasser in einem formgerechten Testament auf eine andere, seinen Willen erst enthaltende, frühere oder spätere formlose Urkunde verwies.

Das braunschweigische Stadtrecht läßt auch einen sicheren Schluß auf die Anwendbarkeit außerordentlicher Testamentsformen in Gestalt von Nottestamenten nicht zu. Allerdings deuten Anfragen des braunschweigischen Rates an auswärtige Städte<sup>195)</sup> darauf hin, daß in Ausnahmezeiten Not- oder Soldatentestamente verfaßt worden sind. Leider fehlen uns die Entscheidungen des Rates, für die er sich die Rechtsauskünfte hat geben lassen. Aber selbst wenn sie vorlägen, wäre es nicht möglich, von einer außerordentlichen Testamentsform als von einer festen Einrichtung im braunschweigischen Stadtrecht zu sprechen, da die sonstigen Quellen schweigen und im übrigen ja auch die Einholung der Rechtsauskünfte überflüssig gewesen wäre.

Besondere Aufmerksamkeit kommt auch den Testamenten nicht zu, die Braunschweiger Bürger errichteten, bevor sie sich auf Reisen begaben. Diese Reisetestamente<sup>196)</sup> sind gewöhnliche Testamente ohne rechtliche Besonderheit. Ihr Wirksambleiben wurde nicht von der Rückkehr von der Reise oder von dem Ableben des Erblassers während der Reise abhängig gemacht. Die Reise war also lediglich Motiv für die Errichtung des Testaments, wie für einen anderen das Alter oder eine Krankheit. Das Testament blieb bestehen, auch wenn der Erblasser den auswärtigen Aufenthalt glücklich überstand<sup>197)</sup>.

Der Form nach lassen die in Braunschweig vorkommenden Verfügungen von Todes wegen eine Unterscheidung in schriftliche und mündliche Testamente zu. Insoweit sollen sie bei den Formen der Testamenterrichtung besonders behandelt werden; sie sind an dieser Stelle deshalb zu erwähnen, weil die schriftlichen und mündlichen Testamente zugleich eine Unterscheidung in private und öffentliche Testamente zulassen. Während diese, wie noch im einzelnen zu zeigen sein wird<sup>198)</sup>, immer nur unter Beteiligung von Rat oder Ratspersonen errichtet werden konnten und deshalb als öffentliche Testamente bezeichnet werden können, wird der Ausdruck Privattestament dadurch gerechtfertigt, daß diese Disposition vom Erblasser selbst, seinem Sohn oder — fakultativ, nicht obligatorisch — von einem Bediensteten des Rates geschrieben werden konnte<sup>199)</sup>. Die Bedeutung und zahlenmäßige Verteilung der öffentlichen und Privattestamente war nicht immer gleich. Während etwa bis 1350 zahlreiche letztwillige Verfügungen mündlich und damit öffentlich getroffen wurden, erfreute sich etwa von diesem Zeitpunkt ab die schriftliche, private Form immer größeren Zuspruches, ohne aber das mündliche Testament ganz verdrängen zu können<sup>200)</sup>.

<sup>193)</sup> z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 13 (um 1373), Bl. 68 (um 1416).

<sup>194)</sup> Lex 10 Dig. de condicionibus institutionum XXVIII, 7.

<sup>195)</sup> Rechts- und Gerichtsbuch 1544—1550, Bl. 144 ff (1548); Bl. 143', 144 (1544/1545).

<sup>196)</sup> Vgl. für den Bereich des Kölner Stadtrechts: A d e r s, S. 51.

<sup>197)</sup> z. B. Testam. des Braunschweiger Bürgers Heinrich Meyer v. 1424 anlässlich seiner Reise nach Rom: Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1 (1424).

<sup>198)</sup> Vgl. S. 55 ff.

<sup>199)</sup> Vgl. F r e n s d o r f f, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 231 f; P a u l i, S. 205.

<sup>200)</sup> Vgl. Echteding von 1402, § 143: UB I, S. 140; Degan-Buch Altstadt 1388—1407, Bl. 124, 124' (1405); TB Sack 1399—1578, S. 19 f (um 1415); TB Neustadt 1492—1576, Bl. 185 (1558), 216' (1566); TB Altewiek 1575—1671, Bl. 32 (1612), 238 (1641); F r e n s d o r f f, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 229.

#### IV. Die Bedeutung der Testamente in Braunschweig

Die ältesten Testamente mit deutschrechtlichem Charakter stammen von weltlichen und geistlichen Oberen<sup>201</sup>). In Norddeutschland und im Braunschweiger Raum mehren sich diese Testamente erst im 13. Jahrhundert. Bemerkenswert ist das Testament, das Kaiser Otto IV., der Sohn Heinrichs des Löwen und Gegenspieler der Staufer Philipp von Schwaben und Friedrich II., am 18. Mai 1218 auf der Harzburg in Anwesenheit des Bischofs Siegfried von Hildesheim errichtete. Er bedachte die Braunschweiger Geistlichkeit mit Gaben von nicht geringem Wert und bat seine „lieben und getreuen Bürger in Braunschweig“ für die gewissenhafte Ausführung aller seiner Anordnungen zu sorgen<sup>202</sup>).

Schon 50 Jahre später tauchen auch die ersten Bürgertestamente auf<sup>203</sup>). Sind es um diese Zeit im wesentlichen nur kurze Vermächtnisse, durch die der Erblasser für die Zeit nach seinem Tode ihm besonders nahestehende Personen mit einzelnen Gegenständen bedenkt, so bildeten sich aber in weiteren 40 Jahren, wenn auch zunächst spärlich und in zeitlich großen Zwischenräumen, die Testamente immer mehr zu einem Instrument heraus, durch das der Erblasser über sein gesamtes Vermögen verfügte und recht genau alles ihm Regelswerte erfaßte:

„Her Ghereke dhe Rese heft ghewilkoret, svan sin to kort wert, dhat sine kindere, jung unde alt, scon ghan to likeme dele sines ghudes. Se scolet oc ere gut tosamene hebben, dhe wile, dhat de elderen kindere dhe jungheren vormunder to ghude unde nicht to arghe. Dhes heft he Ghereken unde Olreke, sinen sonen, gheven sestet marc tovoeren, dhaz se dhe anderen kindere dheste bat vorestan. Svanne me och dhe juncvrowen berade wil unde is dhar brake an dhene varenden have, so scal me se beraden von dhem ingheldenden ghude na dhene vrunde rade. Serre husvrowen Lutgharde scal men gheven veftech marc lodeghes sulveres, dharmede scal se vorscheiden wesen, unde swas se hevet clenades benedhen twintich marc, dhat mach se behalden, unde to Cremlinghe VIII hove unde dhen halven teghedhan to ereme live. Svan se sterft, is se ane man bleven, svat se levet ervegghudes unvorgheven, dhat scal vallen an sine kindere ghelike. Actum anno domini MCCCVII in crastino beate Marie Magdalene“<sup>204</sup>).

Zu Ende des 13. Jahrhunderts nur vereinzelt, sind es in den ersten 20 Jahren des 14. Jahrhunderts schon 31 Testamente<sup>205</sup>), die uns von nun an in immer dichter Folge einen Eindruck von der Bedeutung und rechtlichen Ausgestaltung des Testaments in Braunschweig gewähren.

Der Sprache nach herrscht zunächst neben den von Anfang an auch schon vorhandenen deutschsprachigen Testamenten die lateinisch geschriebene letztwillige Verfügung vor. Es ist kein klassisches Latein, in dem der mittelalterliche Erblasser oder der Stadtschreiber die letzten Dispositionen niederschrieb, sondern entspricht in seiner Wortstellung der deutschen Sprachgewohnheit<sup>206</sup>). Die deutschen Testamente sind in der im mittelalterlichen Braunschweig üblichen ostfälischen Prägung des Mittelniederdeutschen abgefaßt. Zuweilen zeigen sich interessante sprachliche Mischformen: Testamente, die halb lateinisch, halb deutsch abgefaßt sind oder aber mitten im Satz von der einen zur anderen Sprache überwechseln<sup>207</sup>).

<sup>201</sup>) Testament Karls des Großen; Divisio Ludwigs des Frommen; Testament des Erzbischofs Bruno von Köln, des Bruders Ottos I.: vgl. dazu Schultze, Augustin und der Seelteil des germanischen Erbrechts, S. 108 ff; Aders, S. 16.

<sup>202</sup>) Vgl. Dürre, Geschichte der Stadt Braunschweig, S. 89; Rethmeier, S. 457.

<sup>203</sup>) UB II, S. 101 (1268); Sammlung Sack Nr. 251, S. 21 (1268).

<sup>204</sup>) UB II, S. 310 (1307).

<sup>205</sup>) Abgedruckt im Urkundenbuch Bd II.

<sup>206</sup>) z. B. UB II, S. 457 (1317), S. 487 (1319); UB III, S. 6 (1321), S. 18 (1321); TB Altstadt, Bl. 3', 4 (1340), Bl. 3' (1360).

<sup>207</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 1 (1358).

Allmählich verdrängte das deutschsprachige Testament das lateinische. Seit etwa 1375<sup>208)</sup> treffen wir letzteres nur noch gelegentlich in letztwilligen Verfügungen von Klerikern wieder, obwohl auch diese oftmals in deutscher Sprache ihre letztwilligen Verfügungen getroffen haben<sup>209)</sup>. Das nimmt für Braunschweig nicht wunder, hatte es doch das erste in deutscher Sprache niedergelegte städtische Statut überhaupt verfaßt<sup>210)</sup> und hatten auch sonst die Braunschweiger Ratsherren ihre Schreiber angehalten, sich der deutschen Sprache in rechter Weise zu befleißigen<sup>211)</sup>.

Für die Angehörigen der einzelnen Stände ist eine unterschiedliche Behandlung in der Möglichkeit, Testamente zu errichten, nicht zu bemerken. In gleicher Weise wie der vornehme Wantschneider oder Goldschmied<sup>212)</sup> testiert der Hopfenbauer<sup>213)</sup>, und der reiche und seiner staatsmännischen Klugheit wegen berühmt gewordene Bürgermeister Hermann von Vechelde, der Verfasser der „Heimlichen Redenschaft“<sup>214)</sup>, errichtet sein Testament<sup>215)</sup> ebenso, wie eine mit irdischen Gütern nicht besonders bedachte Fischersfrau über wenige ihrer Gerätschaften und Kleidungsstücke<sup>216)</sup>. Als Testatoren treten uns Angehörige aller Schichten der Bürgerschaft gegenüber. Es gibt keinen Beruf, der nicht vertreten wäre; so begegnet uns der Pergamentmacher<sup>217)</sup>, der Schmied<sup>218)</sup>, der Kupferschmied<sup>219)</sup>, der Leineweber<sup>220)</sup>, der Zimmermann<sup>221)</sup>, der Lakenscherer<sup>222)</sup>, der Schneider<sup>223)</sup>, der Apotheker<sup>224)</sup>, der Arzt<sup>225)</sup>, der Kaufmann<sup>226)</sup> und manch anderer mehr. Auch Geistliche finden wir unter den Testamenterrichtern<sup>227)</sup>, wenn diese auch, wie noch dargestellt werden soll, im braunschweigischen Testamentsrecht eine Sonderstellung eingenommen haben<sup>228)</sup>.

Naturgemäß überwiegen die Testamente von Begüterten, hatten diese doch auf Grund ihrer Vermögenslage besonderen Anlaß, ein Testament zu errichten. So begegnen wir

<sup>208)</sup> TB Altstadt 1358—1446, Bl. 11 (1373).

<sup>209)</sup> Testam. des Johann Floerke, Pfarrer zu St. Michaelis v. 1438: TB Altstadt 1445—1514, Vorblatt I; Testam. des Presbyters Konrad Leonhard v. 1456, abgedruckt bei Gebhardi, S. 124 ff; vgl. dort ebenfalls, S. 115 f, das Notariatsinstrument über die Errichtung des Testam. des Heinrich v. Fischbek, des Rektors der Kapelle St. Matthaei, v. 1422.

<sup>210)</sup> Das Ottonianum v. 1227 (UB I, S. 3 ff), vgl. S. 22 f.

<sup>211)</sup> So heißt es u.a. in einem Ratserlaß um 1330 über die Führung des Säckers Deged.-Buches: „We oc ghelard is in deme rade, de scal to der scrift sen unde to deme dudeschen, dat se redhelik sin“ (UB III, S. 212).

<sup>212)</sup> z. B. Sammlung Sack Nr. 252, S. 4 (1390).

<sup>213)</sup> z. B. UB II, S. 504 (1320).

<sup>214)</sup> Vgl. Roloff, S. 72; Dürre, Geschichte der Stadt Braunschweig, S. 178, 190, 307, 314.

<sup>215)</sup> TB Altstadt 1358—1446, Bl. 76<sup>r</sup> ff (1420).

<sup>216)</sup> z. B. TB Hagen 1401—1449, S. 13.

<sup>217)</sup> z. B. Sammlung Sack Nr. 252, S. 9 (1358).

<sup>218)</sup> z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 9 (1367).

<sup>219)</sup> z. B. UB II, S. 247 (1302).

<sup>220)</sup> z. B. UB III, S. 323 (1334).

<sup>221)</sup> z. B. UB IV, S. 63 (1342).

<sup>222)</sup> z. B. Deged.-Buch Altstadt 1388—1407, Bl. 73<sup>r</sup> (1400).

<sup>223)</sup> z. B. Deged.-Buch Hagen 1268—1392, Bl. 70 (1353).

<sup>224)</sup> z. B. TB Sack 1399—1578, S. 11 ff (um 1403).

<sup>225)</sup> z. B. UB III, S. 122 (1325).

<sup>226)</sup> z. B. H ä n s e l m a n n - M a c k, Mittelniederdeutsche Beispiele, S. 15, Nr. 26 (1420).

<sup>227)</sup> z. B. UB II, S. 506 (1320); UB III, S. 124 (1326); UB III, S. 163 (1328); vgl. auch Schönfeld, S. 349.

<sup>228)</sup> Vgl. S. 67 f.

unter den Testatoren häufig den Namen der angesehenen Geschlechter, die in guten wie in schlechten Zeiten der braunschweigischen Geschichte eine große Rolle gespielt haben; die Namen von dem Damme, von Strombeck, von Vechelde seien hier genannt.

In der Regel wurden die Testamente von Männern errichtet, aber auch Witwen testieren zahlreich. Auffällig ist aus noch darzulegenden Gründen<sup>229)</sup> die geringe Zahl von Testamenten verheirateter Frauen. Hinsichtlich des Alters der Testatoren läßt sich feststellen, daß die Testamente meistens kurz vor dem Tode errichtet wurden. Die Verfügungen des Erblassers sind nämlich oft in einer Weise gekennzeichnet, die auf ein baldiges Ableben des Testators schließen läßt. Sei es, daß der Erblasser über einen auf dem Boden seines Hauses lagernden, räumlich genau beschriebenen Weizenhaufen disponiert<sup>230)</sup>, sei es, daß er ein Stück Fleisch vermacht<sup>231)</sup>: in allen diesen Fällen rechnet er offensichtlich selbst mit seinem Tode, bevor noch eine — alsbald mögliche — Veränderung an den vermachten Gegenständen eintreten kann. Daneben kommen aber auch Fälle vor, in denen zwischen Testamenterrichtung und Erbfall mehrere Jahre verstrichen sind. Zuweilen liegen sogar 15 bis 20 Jahre zwischen der Niederschrift des Testaments und dem Tod des Testators, wie sich aus einem Vergleich des Zeitpunktes der Testamenterrichtung mit dem Zeitpunkt der Eintragung der letztwilligen Verfügung in das Stadtbuch ergibt<sup>232)</sup>. Im allgemeinen hat jedoch der Erblasser sein Testament hochbetagt errichtet. Außer den genannten Gründen spricht dafür, daß die Testamente im ganzen ein hervorragendes Bild von der Religiosität des mittelalterlichen Bürgers gewähren; denn ein den Tod erwartender Mensch wird sich eher als ein noch rüstiger zu der fast niemals fehlenden Aussetzung umfangreicher frommer Vermächtnisse verstanden haben.

Oft beginnt der Erblasser zu Anfang seines Testaments mit einer im Laufe der Zeit sich ändernden religiösen Eingangsformel: „In dem namen Goddes amen“<sup>233)</sup>, „In nomine Domini amen“<sup>234)</sup>, „In dem namen der Hilgen Drevoldicheyt na Christi gebord“<sup>235)</sup>. Der Testator gedenkt des Todes und der Notwendigkeit, sein Testament zu machen:

„Nach dem, dat nicht wissener is, wen de dot, unde nicht unwissener, wen de tid unde de stunde des dodes, des hebbe ek... dorch sekericheit willen myner sele myn testamentum gescreven laten... alze ek dat na mynen dode gherne hebben wille“<sup>236)</sup>.

Es liegt dem Erblasser am Herzen, noch vor dem Tode seine irdischen Angelegenheiten zu ordnen. Allerdings war es in Braunschweig nicht so, daß derjenige, der kein Testament errichtete, einem Selbstmörder gleichstand, und auch nicht so, daß er einem ohne Beichte und Kommunion Sterbenden gleichgestellt wurde. Aber für den Testator ist es von absoluter Wichtigkeit, für das himmlische Leben zu sorgen. Der Glaube an ein Leben nach dem Tode und an die Kraft des frommen Werkes schlägt sich in vielen, fast in keinem Testament

<sup>229)</sup> Vgl. S. 70.

<sup>230)</sup> TB Altstadt 1358—1446, Bl. 18 (1384).

<sup>231)</sup> TB Altstadt 1358—1446, Bl. 68 (um 1316).

<sup>232)</sup> Nach einer in Braunschweig üblichen Gewohnheit (vgl. S. 62) wurden die Testamente erst nach dem Tode des Erblassers in die Stadtbücher eingetragen. Im TB Neustadt 1392—1494, Bl. 18', 19, folgt auf ein 1412 errichtetes Testament eine von 1393 datierende letztwillige Verfügung. Ebenso ist z. B. im TB Hagen 1401—1449 nach einer Verfügung von 1405 ein Testament von 1386 eingetragen. In beiden Fällen lagen also zwischen der Testamenterrichtung und dem Tode des Erblassers mindestens 19 Jahre!

<sup>233)</sup> z. B. TB Altstadt 1358—1445, Vorblatt c (1358).

<sup>234)</sup> z. B. TB Altstadt 1358—1445, Bl. 4 (1363).

<sup>235)</sup> z. B. TB Neustadt 1392—1494, Bl. 72' f (1449).

<sup>236)</sup> TB Hagen 1401—1449, S. 20 (1410).

fehlenden Vermächtnissen ad pias causas nieder<sup>237</sup>), mögen ihre Anordnungen in bestimmtem Maße auch auf der Einwirkung des Geistlichen, auf kirchlichen Regeln oder zuweilen auch auf einem schlechten Gewissen beruhen. Stiftungen für Jahrzeit- und Seelenmessen, Spenden für Vigilien und Altarstiftungen werden als Entgelt für das Leben nach dem Tode so häufig angeordnet, daß ihr Fehlen verwundert. Oftmals vermacht der Erblasser auch seinem Beichtvater oder anderen Geistlichen kleine oder größere Gaben mit der Bitte, für sein und seiner Angehörigen Seelenheil zu beten<sup>238</sup>).

Ganz besondere Sorgfalt widmet der Testator der Regelung der Auseinandersetzung der Familienmitglieder. Er ermahnt sie, in gegenseitiger Achtung und Liebe zu leben und wegen der Erbschaft nicht in Streit zu geraten. Charakteristisch ist dieses Anliegen von Bruno von Gustidde zum Ausdruck gebracht:

„Ok beyle ek minen kindern, dat se sek lef hebben under en ander unde wesen truwe unde warhaftig unde vorchten God. Unde wesen nach erer vrunde willen, so schut on alle God“<sup>239</sup>).

Vor allem liegt es dem Erblasser am Herzen, die Versorgung seiner Angehörigen sicherzustellen<sup>240</sup>). Ausgeprägt ist oft sein Gerechtigkeitsinn, der ihn veranlaßt, diejenigen seiner Kinder oder Verwandten, deren Versorgung durch Aufnahme in ein Kloster gesichert erschien, geringer zu bedenken als seine übrigen Angehörigen<sup>241</sup>). In Übereinstimmung damit steht es, wenn regelmäßig die Anordnung wiederkehrt, das bereits zu Lebzeiten des Erblassers ausgestattete Kind solle auf sein Erbteil das schon Empfangene anrechnen<sup>242</sup>). Dem widerspricht nicht, wenn der Testamentserrichter gelegentlich ohne weitere Teilungsanordnungen einem seiner Angehörigen den wesentlichen Teil seiner Habe zuwendet und die übrigen mit kleineren Gaben bedenkt<sup>243</sup>). Das mag seiner Sorge entsprungen sein, das vorhandene Vermögen im Interesse der ganzen Familie zusammenzuhalten und nicht zu zersplittern.

Oftmals erinnert sich der Erblasser auch seiner Bediensteten, die ihm viele Jahre lang gedient haben, und belohnt ihre Treue mit zum Teil erheblichen Zuwendungen:

„Deme rade is witlik, dat Hans Knopt in unßer yegenwerdicheit des rades gans vull unde all Alheyde, siner magedt, genomedt Alheyte Wichmans, de mit ome lange tit, also boven XXII yar, schall gewest sin unde ome nach siner berichtinge truwelike schall gedeynet hebben, geven hefft unde noch natydes don mach, alle sin nagelatenen gude, wur he dat hefft, bynnen unde buten der stadt to Brunsßwigk, bewechlick unde unbewechlick, nictes darenbuten bescheden, sick des na sinen dode na orem willen unde besten to brukende, sunder yemandes von siner wegen ansprake“<sup>244</sup>).

Allerdings läßt sich nicht feststellen, wie oft ein Erblasser solche Gaben nicht ausgesetzt hat, und vermutlich werden seine Knechte und Mägdle zugunsten der Familienmitglieder auch des öfteren übergangen worden sein. Aber die genannten Beispiele zeigen doch, wie sehr das aus der patriarchalischen Hausgemeinschaft herrührende soziale Verantwortungsbewußtsein des Herrn gegenüber seinen Abhängigen vorhanden war<sup>245</sup>).

<sup>237</sup> z. B. TB Neustadt 1392—1494, Bl. 127', 128 (1474).

<sup>238</sup> z. B. TB Altstadt 1358—1446, Vorblatt c' (1358); TB Hagen 1401—1449, Vorblatt a (1400); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 10' (1410).

<sup>239</sup> TB Altstadt 1358—1446, Bl. 13 (1373); ebenso Testament des Heinrich Schwalenberch v. 1407: TB Hagen 1401—1449, S. 18 f.

<sup>240</sup> z. B. UB III, S. 444 (1339); TB Altstadt 1358—1446, Bl. 3 (um 1350).

<sup>241</sup> z. B. TB Hagen 1401—1449, Vorblatt c (1401), S. 4 (1402), S. 18 f (1407); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 11' (1410).

<sup>242</sup> z. B. UB II, S. 411 (1314), S. 504 (1320); UB IV, S. 235 (1347).

<sup>243</sup> Vgl. z. B. UB IV, S. 131 (1344); TB Altewiek 1408—1465, Bl. 3' (1422).

<sup>244</sup> Testam. des Johannes Knopt v. 1486, Februar 11: Deged.-Buch Altewiek 1465—1533, Bl. 79'.

<sup>245</sup> Vgl. v. Glümer, Staatsbürgerliche Gesinnung und soziale Kultur im spätmittelalterlichen Braunschweig, S. 363, 368; Schütte, S. 55 f.

## V. Die braunschweigischen Testamente und das öffentliche Interesse

Nicht nur die Angehörigen des Erblassers und andere ihm nahestehende Personen hatten teil an der Entwicklung der letztwilligen Verfügungen. Auch das öffentliche Interesse berührte sich an vielen Punkten mit dem Testament; naturgemäß, um die dem Erblasser gegebene Möglichkeit, für die Zeit nach seinem Tode lieberale Zuwendungen zu treffen, mit dem Interesse der Stadt und der Bürgerschaft aufeinander abzustimmen.

Einschneidend wirkte sich dieses öffentliche Interesse für den außerhalb der Stadt wohnenden Nichtbürger aus, an den nach dem Willen des Erblassers bewegliche Vermögensgegenstände fallen sollten. Um den Wohlstand seiner Bürger nicht zu gefährden, natürlich auch im eigenen Interesse, verbot der Rat der Stadt zwar nicht die Fortschaffung dieser Sachen aus der Stadt, aber er duldete die Wegführung der Nachlaßgegenstände nur unter zwei Voraussetzungen: bei gehöriger Legitimation des Nichtbürgers und nur dann, wenn von allen Nachlaßsachen eine bestimmte Abgabe, der Abschoß, entrichtet wurde.

Wie im Zweifelsfalle jeder Bürger den Nachweis seiner Erbberechtigung zu erbringen hatte, so war es auch Sache des in der Stadt unbekannten Fremden darzutun, daß er der rechte Erbe sei. Das Legitimationsverfahren war in den einzelnen deutschen Städten verschieden ausgestaltet. Lübeck und Magdeburg, die Mutterstädte zweier der größten deutschen Rechtskreise, erforderten für den Nachweis der Erbbeneigenschaft den Eid des Erben, der oftmals durch Bekundung und Eid von Zeugen erhärtet werden mußte. Um sich zu legitimieren, hatte der Erbe zunächst grundsätzlich in Person am Ort der belegen Sache zu erscheinen. Erst später sollte diese für den Bedachten recht umständliche Methode durch ein Legitimationsattest seiner Heimatgemeinde ersetzt werden, auf Grund dessen dem auswärtigen Bedachten die Erbmasse ausgekehrt wurde<sup>246)</sup>. In anderen Städten war diese Methode schon wesentlich früher in Gebrauch, und auch in Braunschweig scheint sie von Anfang an die allein maßgebende gewesen zu sein. Während sich nämlich die braunschweigischen Stadtrechtsquellen über eine Legitimation durch Eid des Erben aussprechen, zeigen sie uns, daß der Rat der Stadt den Nachweis der Erbberechtigung auf Grund eines Legitimationsschreibens für erforderlich, aber auch für genügend erachtete — sei es, daß ein Auswärtiger ein in Braunschweig befindliches Erbe in Besitz nehmen wollte, sei es, daß sich ein Braunschweiger in den Besitz des in einer auswärtigen Stadt befindlichen Nachlasses setzen wollte<sup>247)</sup>. Bei ungenügender Legitimation zögerte der Rat nicht, die Herausgabeansprüche abzulehnen, und in der Tat lassen sich Fälle nachweisen, in denen der Rat durch richterliches Urteil Erbschaftsklagen Auswärtiger abwies<sup>248)</sup>.

Die weitere Voraussetzung für die Übergabe von Nachlaßgegenständen an einen Nichtbürger, die Entrichtung des Abschoßes, der *gabella hereditaria*, ist ebenfalls wie das Erfordernis der Erbeslegitimation, sehr frühen Datums. Bereits in den Stadtrechten des 14. Jahrhunderts begegnen uns entsprechende statutarische Bestimmungen, die sich bis zum Ende der Selbstständigkeit der Stadt im Jahre 1671 in allen Stadtrechten und Echtedingen wiederfinden<sup>249)</sup>. Diese Abgabe wurde als eine Art Erbschaftssteuer nicht nur in

<sup>246)</sup> Loening, Erbrecht der Fremden, S. 299 ff.

<sup>247)</sup> 1312, August 29, schreibt der Braunschweiger Rat an den Vogt und den Rat zu Lübeck und bittet, dem Boten der Allmod von der Heyde ein Legat ihres dort verstorbenen Bruders ausfolgen zu lassen: UB II, S. 395; vgl. auch UB IV, S. 516.

<sup>248)</sup> z. B. Urteil des Rates v. 1532: Urteilbuch 1528—1567, Bl. 10 f.

<sup>249)</sup> Stadtrechtssammlung um 1350, § 102; UB I, S. 69; Stadtrecht v. 1402, § 289; UB I, S. 125; Stadtrecht v. 1532, § 220; UB I, S. 317.

Braunschweig erhoben, sondern war im Deutschland des ausgehenden Mittelalters eine weitverbreitete Einrichtung. Die Höhe des Abschosses war in den einzelnen Städten sehr unterschiedlich und schwankte zwischen der Hälfte des Nachlaßwertes und einem Fünftel<sup>250</sup>). In Braunschweig betrug sie ein Drittel. Die Einnahmen an Drittem Pfennig, wie diese Abgabe genannt wurde, waren an den Gemeinen Rat abzuliefern und von diesem zum Nutzen der gesamten Stadt zu verwenden:

„Wat ok von testamentis edder von ervetales wegen buten der stad queme, des schal de dridde penning dem rade unde der stad bliven, unde dat scal de rad keren in der gemeynen stad nut“<sup>251</sup>).

Die einkommenden Beträge waren erheblich und führten schließlich auch zur Einrichtung von Einnahmebüchern den „Dritten Pfennig betreffend“ und auch zur Einrichtung eines besonderen Dreipfennigamtes. Leider sind uns die Dreipfennigbücher erst aus der zweiten Hälfte des 16. Jahrhunderts überliefert<sup>252</sup>); doch mögen sie gleichwohl einen Schluß auf die Einnahmen des vorhergehenden Jahrhunderts gestatten, das bei nur langsam wachsender Bevölkerungsdichte und nur allmählich sich änderndem wirtschaftlichen Wohlstand die entsprechenden Einnahmen gehabt haben dürfte. Der Dritte Pfennig war von den „Sieben Beutelherren“ einzuziehen, ihre Aufgabe war es auch, für die Verwaltung dieser Gelder Sorge zu tragen<sup>253</sup>).

Mit der Erhebung des Dritten Pfennigs von den dem braunschweigischen Recht nicht unterworfenen Fremden, den „vromeden“ oder „utluden“, war die Anerkennung der Erbberechtigung dieses Personenkreises verbunden, andernfalls eine statutarische Regelung der gabella hereditaria überflüssig gewesen wäre. Man gestattete es daher auch, dem auswärtigen Erben durch Verfügungen von Todes wegen etwas zu vermachen, und in der Tat werden Nichtbürger in vielen Testamenten bedacht<sup>254</sup>).

Es stand der prinzipiell anerkannten Erbfähigkeit der Fremden nicht entgegen, wenn vielerorts in Deutschland bestimmte Vermögensstücke den auswärtigen Erben aus besonderen Gründen vorenthalten wurden. Das traf besonders für das Heergeräte und die Frauengerade zu. „Gerade und Heergeräte gehen nicht über die Brücke“ war eine weitverbreitete Auffassung<sup>255</sup>). In Braunschweig galt ein solcher Rechtssatz nicht, vielmehr wurden Heergeräte und Gerade den auswärtigen Erben verabfolgt, aber sie mußten durch Jahrhunderte dem Vogt „dat stücke neist deme besten“ lassen<sup>256</sup>). Erst im Stadtrecht von 1532<sup>257</sup>) trat an Stelle der Abgabe des zweitbesten Gerade- oder Heergerätsstückes der allgemeine Abschoss von einem Drittel des Nachlaßwertes.

Einschneidender noch als beim Erwerb von Fahrhabe und besonderen Vermögensstücken wie Heergeräte und Gerade war die Sukzession des auswärtigen Erben in Liegenschaften beschränkt. Durch die Fortschaffung beweglicher Gegenstände wurden die Städte nicht besonders getroffen. Bei der Überführung von Grundstücken im Wege des Erbgangs an Auswärtige erhoben sich aber dieselben Bedenken, wie sie gegen die rechtsgeschäftliche

<sup>250</sup>) Vgl. im einzelnen die Nachweise bei Loening, Erbrecht der Fremden, S. 293.

<sup>251</sup>) Stadtrechtssammlung um 1350, § 102: UB I, S. 69.

<sup>252</sup>) Dreipfennigbuch v. 1588—1612, Dreipfennigamtsbuch v. 1598—1618.

<sup>253</sup>) Ordinarius v. 1408, Art. 36 Abs. III Satz 2: UB I, S. 156 f.

<sup>254</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 36 ff (1403).

<sup>255</sup>) Vgl. Loening, Erbrecht der Fremden, S. 295.

<sup>256</sup>) Ottonianum v. 1227, § 44: UB I, S. 6; Stadtrecht Neustadt v. 1303, § 50: UB I, S. 24; Stadtrecht v. 1402, § 269: UB I, S. 122.

<sup>257</sup>) § 129: UB I, S. 308 f.

Veräußerung von Liegenschaften überhaupt geltend gemacht wurden<sup>258</sup>). Die Verfassung der mittelalterlichen Stadt knüpfte an den Besitz von Grundstücken zahlreiche öffentlich- und privatrechtliche Rechte und Pflichten. Da insbesondere die städtische Steuerlast in weitem Umfange von dem Grundstückseigentümer zu tragen war, mußte den Städten daran gelegen sein, nur solche Personen im Besitz von Grundstücken zu wissen, die der städtischen Jurisdiktion, Rechtssetzung und Weisungsbefugnis unterstanden. Da das für die Fremden meistens nicht zutraf, ging man mancherorts dazu über, dem Auswärtigen den Erwerb von Grundstücken durch Erbgang oder durch letztwillige Verfügung ganz zu untersagen<sup>259</sup>). Meistens jedoch erkannte man prinzipiell den Erbenspruch dieses Personenkreises an, verknüpfte ihn aber mit Auflagen, die gleichwohl den Besitz von Liegenschaften in der Hand städtischer Bürger garantieren sollten. So machten viele deutsche Städte die Aushändigung eines Grundstücks von dem Erwerb der Bürgerrechte abhängig<sup>260</sup>), andere verlangten den Verkauf der Liegenschaft binnen bestimmter Frist. Diesen Weg beschritt man auch in Braunschweig, ordnete den Verkauf des ererbten Grundstücks binnen Jahr und Tages an und erhob, wie bei der Fahrhabe, auch hier ein Drittel des Wertes des Nachlaßgegenstandes als steuerrechtlichen Abschloß. So sagt § 290 des Stadtrechts von 1402, daß „van der gift borde dem rade de dridde penningh, unde darto scholde me dat vorkopen unde laten plichtbaren luden bynnen jare und daghe alsebrunswikesch stadtrecht inne hefft“<sup>261</sup>).

Schlechter noch als die auswärtigen Erben standen sich die in der Stadt lebenden Unfreien. Bei ihnen handelte es sich um Angehörige einer Bevölkerungsgruppe, die noch nicht Jahr und Tag ohne Rückforderung ihres früheren Herren in der Stadt gelebt oder aus sonstigen Gründen noch nicht die Aufnahme in die Bürgerschaft mit den damit verbundenen Rechten erreicht hatten<sup>262</sup>).

Das Stadtrecht verbot den Unfreien den Erwerb von Vermögensobjekten in mancherlei Hinsicht. Insbesondere war es ihnen verwehrt, Grundstücke zu erwerben, wie sich aus allen Stadtrechten seit Beginn des 14. Jahrhunderts ergibt. Aber auch hinsichtlich der Fahrhabe wurden sie zurückgesetzt; einmal, weil sie zur Entrichtung des Dritten Pfennigs auch dann verpflichtet waren, wenn das von ihnen ererbte Vermögen in der Stadt blieb<sup>263</sup>), zum andern deshalb, weil das Stadtrecht ihnen den Besitz von Gegenständen untersagte, die zum Heergeräte gehörten: „Eyn lath eft eyn eghen ne mach nycht nemen herwede noch erve enes borghers in der stat“<sup>264</sup>). Gelangten solche Sachen dennoch in seinen Besitz, so mußte er sie innerhalb eines Vierteljahres verkaufen, widrigenfalls der Rat sie einzog: „Nen lat eder eghene scullet hir erve hebben, heft he it, he scal it vorkopen binnen eneme verndele iares, ofte de rad wel is sick underwinden“<sup>265</sup>). Erst Stadt-

<sup>258</sup>) Vgl. L o e n i n g, Erbrecht der Fremden, S. 296.

<sup>260</sup>) Ebda, S. 297.

<sup>260</sup>) z. B. Wien, Stadtrecht v. 1221, § 64; G e n g l e r, Stadtrechte, S. 537; Blankenburg, Stadtrecht v. 1470; G e n g l e r, Codex juris municipalis, S. 238; weitere Nachweise bei L o e n i n g, Erbrecht der Fremden, S. 297 f.

<sup>261</sup>) Stadtrecht v. 1402, § 290; UB I, S. 125; Stadtrecht v. 1532, § 220; UB I, S. 317.

<sup>262</sup>) Vgl. F r e n s d o r f f, Studien II, S. 304.

<sup>263</sup>) Stadtrechtsammlung um 1350, § 125; UB I, S. 72; Stadtrecht v. 1402, §§ 289, 290; UB I, S. 125.

<sup>264</sup>) Rechtsmitteilung an Celle v. 1312, § 71; UB IV, S. 544; Stadtrecht aus der 1. Hälfte des 14. Jhdts., § 8; UB I, S. 44; Leibnizianum um 1350, II. Tit. § 6; UB IV, S. 565; Stadtrecht v. 1402, § 130; UB I, S. 112.

<sup>265</sup>) Stadtrecht aus der 1. Hälfte des 14. Jhdts., § 8; UB I, S. 44.



recht und Ehteding von 1532 lockerten die strengen Bestimmungen, denen die Unfreien unterworfen waren; sie hielten aber an der Bezahlung des Dritten Pfennigs und daran fest, daß „eyn lathe effte eyn eigen mach nicht nemen hergewede hir in der stadt“<sup>266</sup>). Bis dahin aber konnte der Eigentumserwerb eines Unfreien an Liegenschaften nicht in Frage kommen, weder im rechtsgeschäftlichen Verkehr, noch im Wege der Erbfolge. Das konnte auch nicht auf dem Wege vor sich gehen, daß an seine Stelle ein Bürger trat, der das betreffende Grundstück formell für sich, materiell aber für den Unfreien erwerben sollte. Eine solche Zwischenperson ist als Treuhänder in manchen mittelalterlichen Stadtrechtsordnungen zu finden. Loening hat ihn für Lübeck<sup>267</sup>), Beyerle für Konstanz<sup>268</sup>) nachgewiesen. Wohl war dem braunschweigischen Recht das Institut der Treuhand nicht unbekannt<sup>269</sup>). Hier diente es aber nicht dazu, einen Nichtbürger in den Genuß von Grundstücken zu setzen; vielmehr hielt man bis zum reformierten Stadtrecht von 1532 daran fest, daß nur Bürger in der Lage waren, Liegenschaften als Erbgut anzunehmen.

Wie man Unfreien den Erwerb bestimmter Nachlaßgegenstände vorenthielt, so war es nur richtig, wenn man auch den unter Verlust ihrer Bürgerrechte aus der Stadt Verwiesenen, den Verfesteten, keinerlei Ansprüche auf ihnen vermachte Nachlaßgegenstände zubilligte<sup>270</sup>). Dem Verfesteten war die Tochter gleichgestellt, die sich wider den Willen ihrer Eltern verheiratete<sup>271</sup>). Auch der Sohn, der schädigende Handlungen gegen seinen Vater unternahm, konnte seiner Erbensprüche verlustig gehen<sup>272</sup>).

Großzügiger verhielt sich die Stadt zu Recht bei letztwilligen Verfügungen von Fremden, die zu Besuch oder auf der Durchreise in Braunschweig weilend, sich genötigt sahen, ihre Testamente zu errichten. Ihre Dispositionen konnten allerdings für die Stadt nur insoweit von Interesse sein, als der Erblasser über Vermögensstücke verfügte, die er mit sich führte. Die über diese bewegliche Habe getroffenen Verfügungen wurden uneingeschränkt anerkannt und der Nachlaß ohne Abzug des Abschosses von einem Drittel seines Wertes den auswärtigen Erben überantwortet. Ausdrücklich bestimmten schon die Jura Indaginis von 1227<sup>273</sup>), daß der Nachlaß eines in der Stadt verstorbenen Fremden eine bestimmte Zeit lang für den auswärtigen Erben aufzubewahren und dem sich innerhalb dieser Frist meldenden Rechtsnachfolger auszuhändigen war:

„Item quicumque exul sive advena in civitate mortuus fuerit, bona sua in potestate burgensium manebunt usque ad finem anni; quod si medio tempore aliquis supervenerit et secundum justiciam bona illa obtinuerit, ei presentabuntur ...“<sup>274</sup>).

Eine wichtige Stellung nahmen im öffentlichen Leben der Stadt auch die sogenannten Wege- und Stege-Legats ein, eine weitere der öffentlichen Hand zugute kommende Abgabe, die sich aus der Errichtung von Testamenten ergab. Dispositionen zugunsten von Wegen

<sup>266</sup>) Stadtrecht v. 1532, § 131: UB I, S. 309; Ehteding v. 1532, § 57: UB I, S. 331.

<sup>267</sup>) Loening, Grunderwerb und Treuhand in Lübeck.

<sup>268</sup>) Beyerle, Grundeigentumsverhältnisse und Bürgerrecht im mittelalterlichen Konstanz, Bd 1: Das Salmannenrecht.

<sup>269</sup>) Vgl. die Nachweise in UB IV, S. 807 unter „Treuhand“.

<sup>270</sup>) Ottonianum v. 1227, § 29: UB I, S. 6; Albertinum v. 1265, § 29: UB I, S. 12; Stadtrecht Neustadt v. 1303, § 27: UB I, S. 23; Rechtsmitteilung an Celle v. 1312, § 26: UB IV, S. 542; Stadtrecht v. 1402, § 97: UB I, S. 109.

<sup>271</sup>) Ottonianum, § 34: a. a. O.; Albertinum, § 34: a. a. O.; Stadtrecht Neustadt, § 32: a. a. O.; Stadtrecht v. 1402, § 135: UB I, S. 113. Vgl. Schottelius, S. 26, 49.

<sup>272</sup>) Vgl. UB II, S. 311 (1307).

<sup>273</sup>) Vgl. UB I, S. 1 f und oben S. 22.

<sup>274</sup>) Jura Indaginis v. 1227, Art. 11: UB I, S. 1 f.

und Stegen, für die Unterhaltung der öffentlichen Straßen, der Landwehr, der der Stadt vorgelagerten militärischen Bastionen und Wachtürme, der Dämme usw. begegnen uns schon mit dem Aufkommen der Testamente in Braunschweig überhaupt<sup>275</sup>). Wenn auch nicht gerade selten, so sind sie aber doch zunächst noch längst nicht in jedem Testament enthalten und auch im 15. Jahrhundert noch nicht zur Regel geworden. Erst gegen Ende dieses Jahrhunderts häufen sie sich und schon zu Anfang des 16. Jahrhunderts fehlen sie fast nirgends mehr. Im Zuge der Reformation des Stadtrechts im Jahre 1532 wurde das Wege- und Stege-Legat unter Festsetzung eines Mindestbetrages zu einer obligatorischen Abgabe erklärt:

„We ock ein testament maketh, de schal eynen halven verdingk thom weinigsten geven tho wegen und stegen in dem wickbelde dar he inne wohnt. Wil we mehr darto geven, schal by ohme stan“ 276).

Streng wurde auf die Erfüllung dieser Vorschrift geachtet und wo der Erblasser hier und da einmal vergessen hatte, seine Aufmerksamkeit dem öffentlichen Straßenwesen zu widmen, wurden seine Erben oder seine Testamentsvollstrecker mit Nachdruck an die Begleichung dieser Abgabe erinnert<sup>277</sup>). „We duth vorßumede“, so sagt § 59 des Echtedings von 1532<sup>278</sup>), „dar schollen de vormundere dem rade tho anthworden“, und stellt mit dieser Verpflichtung gleichzeitig klar, daß die Gültigkeit eines Testaments nicht von der Anordnung eines Wege- und Stege-Legats abhängig gemacht wurde. Es handelte sich also bei dieser Abgabe um eine Erbschaftssteuer, die auch dann entrichtet werden mußte, wenn ihr im Testament keine Erwähnung zuteil geworden war.

Wie beträchtlich diese Einnahmequelle für die Stadt floß, zeigen die in den Finanz- und Kämmerereibüchern des 16. Jahrhunderts enthaltenen Eintragungen<sup>279</sup>). Zwar sind in ihnen nicht nur solche Einnahmen für Wege und Stege vermerkt, die von Testamenten herrühren, aber diese stellen doch bei weitem die bedeutendste Einnahmequelle dar. Verwendet wurden sie, wie ihr Name sagt, zur Ausbesserung der Straßen, und zwar innerhalb und außerhalb der Stadt. So bestimmte Claus Lodewigh am Schluß seines Testaments:

„Wed hir nun en boven is, dat schullen myne testamentere gheven to weghe unde to steghen, wur das meyst nod is, buten der stad unde bynnen der stad...“ 280).

Ob nun die durch den Dritten Pfennig und die für öffentliche Anlagen aufkommen- den Beträge eine besondere Gebühr für das Schreiben der Testamente durch öffentliche Bedienstete der Stadt und für die Niederschrift der Verfügungen in die Stadtbücher erübrigten, erscheint zweifelhaft. Allerdings ist an keiner Stelle irgend etwas über die Erhebung einer derartigen öffentlichen Abgabe die Rede. Das ist auffällig, war es doch in den meisten deutschen Städten des Mittelalters üblich, für die Errichtung der Testamente eine Gebühr zu erheben<sup>281</sup>), eine Tatsache, die den braunschweigischen Rats-

<sup>275</sup>) TB Altstadt 1358—1446, Bl. 3 (1358), Bl. 3' (1358); Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1 (1366); Sammlung Sack Nr. 95, S. 34 (1388).

<sup>276</sup>) Echteding v. 1532, § 59: UB I, S. 331.

<sup>277</sup>) TB Neustadt 1580—1640, S. 21 (1581), S. 26 (1582); TB Altstadt 1580—1606, Bl. 222' (1597).

<sup>278</sup>) UB I, S. 331.

<sup>279</sup>) Vgl. z. B. das Rechenschaftsbuch des Kämmerers der Altstadt v. 1535—1620, B I 9 Bd 68; das Einnahmebuch für Wege und Stege v. 1576—1635, (B I 9 Bd 69).

<sup>280</sup>) TB Hagen 1401—1449, Vorblatt i, k (1397).

<sup>281</sup>) Vgl. für das Gebiet des Magdeburger Rechts: Loening, Testament, S. 99; für Köln: A ders., S. 6, 20, 35.

leuten sicher nicht unbekannt war. Das Fehlen einer solchen Abgabe für das Schreiben der Testamente ist um so verwunderlicher, weil kaum anzunehmen ist, daß sich der oft in Geldverlegenheiten befindliche braunschweigische Rat diese nicht unerhebliche Einnahme hat entgehen lassen. Und doch läßt sich keinerlei Anhalt für eine Gebührenerhebung finden. Zwar hat zuweilen der Erblasser oder sein Sohn das Testament selbst verfaßt<sup>282)</sup>. In den allermeisten Fällen geschah dies jedoch durch einen des Rats geschworenen Schreiber, oftmals in Anwesenheit mehrerer Ratsleute oder vor dem ganzen Rat. Und selbst wenn nach einer oft beobachteten mittelalterlichen Gewohnheit Gebühren solcher Art in die private Tasche des bei der Testamenterrichtung mitwirkenden öffentlichen Bediensteten geflossen wären<sup>283)</sup>, so sollte man doch meinen, daß sich hin und wieder einmal ein Hinweis über eine solche Gebühr findet. Doch ist weder eine statutarische Bestimmung, noch eine Gebührentabelle, noch ein Hinweis in irgendeinem der zahlreichen Testamente, noch ein Vermerk oder eine Quittung auf dem Umschlag einer der Originalurkunden ersichtlich. Vereinzelt findet sich allerdings eine kleine Gabe für den Schreiber des Testaments ausgesetzt: ein Geschmeidestück, ein Kissen, manchmal ein kleines Geldvermächtnis<sup>284)</sup>. Stets aber handelte es sich hierbei um Gaben, die aus Dankbarkeit gegeben wurden, nicht etwa aus dem Bewußtsein heraus, eine Rechtspflicht zu erfüllen. So sprechen die Quellen durch ihr Schweigen dafür, daß eine Abgabe der fraglichen Art im mittelalterlichen Braunschweig nicht erhoben wurde.

Mehr Aufmerksamkeit dagegen widmete die Stadt dem Verbleib und Erhalt des Nachlasses. In seiner Fürsorge für das Vermögen des Erblassers faßte es der Rat als der dazu berufene Repräsentant im Laufe der Zeit immer mehr als seine Pflicht auf, die Nachlässe zu versiegeln und zu inventarisieren, um so von vornherein jeden Streit um die Zugehörigkeit von Gegenständen zum Nachlaß aus dem Wege zu räumen. Im 14. und 15. Jahrhundert waren Versiegelung und Inventarisierung den Erben anheim gegeben<sup>285)</sup>, wenn auch hier schon eine Mitwirkung des Rates nicht ausgeschlossen war<sup>286)</sup>. Kommen um diese Zeit die Inventarerrichtungen noch verhältnismäßig selten vor, so mehren sie sich aber zu Ausgang des 15. Jahrhunderts<sup>287)</sup>. Die große Zahl der seit etwa 1490 unter Aufsicht von mindestens 2 Ratspersonen und einem des Rats geschworenen Schreiber angefertigten Inventare und die diesbezügliche Vorschrift des § 173 des reformierten Stadtrechts von 1532<sup>288)</sup> zeigen, wie sehr die Stadt nunmehr auf Inventarisierung der Nachlässe und ihre Versiegelung unter obrigkeitlicher Mitwirkung drang. Gleichwohl besteht zu der Annahme kein Anlaß, daß die Inventarisierung zwingend vorgeschrieben war<sup>289)</sup>. Es handelte sich bei ihr nicht so sehr um eine Verpflichtung, der nachzukommen den Erben zwingend vorgeschrieben war. Versiegelung und Inventarisierung waren vielmehr Obliegenheiten, durch deren Erfüllung in einem etwaigen Prozeß Rechtsnachteile vermieden und Beweisschwierigkeiten erspart werden konnten<sup>290)</sup>. Die Mitwirkung der

<sup>282)</sup> Vgl. S. 58 f.

<sup>283)</sup> Vgl. D ü r r e, Die Stadtvogtei zu Braunschweig, S. 181.

<sup>284)</sup> z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 18 (1380); Sammlung Sack Nr. 252, S. 30 (um 1380).

<sup>285)</sup> Leibnizianum um 1350, II. Tit. § 13: UB IV, S. 566; Stadtrecht v. 1402, § 174: UB I, S. 116. Vgl. F r e n s d o r f f, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 251.

<sup>286)</sup> Vgl. z. B. Inventare um 1400: Sammlung der Verzeichnisse von Inventaren, A I 4 Nr. 1; Sammlung Sack Nr. 95, S. 413 (1405).

<sup>287)</sup> Vgl. die Sammlung der Verzeichnisse von Inventaren A I 4 Nr. 1 (um 1400—1560).

<sup>288)</sup> UB I, S. 312.

<sup>289)</sup> Vgl. Stadtrecht v. 1532, § 173: UB I, S. 312.

<sup>290)</sup> Vgl. z. B. Urteilbuch 1528—1567, Bl. 7', 8 (Urteil des Rates v. 1534); Zivilprozeßakten 1586, Bl. 4 ff.

städtischen Gewalt bei der Abfassung der Inventare war das ganze 16. Jahrhundert den Angehörigen des Rates vorbehalten. Erst seit Beginn des 17. Jahrhunderts tauchen mit der immer weiter um sich greifenden gewohnheitsrechtlichen und statutarischen Rezeption des römischen Rechts in Braunschweig neben den bisher üblichen Formen auch Inventare auf, die unter notarieller Mitwirkung errichtet wurden<sup>291)</sup>.

Eine weitere wichtige Seite der Testamente, die das öffentliche Interesse berührt, offenbart sich in den Vermächtnissen, die die Testatoren zugunsten der Armen und Siedhen aussetzten. Es finden sich in den Testamenten viele derartige Gaben erwähnt, die in Geld oder Nahrungsmitteln bestanden. Mitunter ordnete der Erblasser den Verkauf bestimmter Vermögensstücke an, um von dem Erlös Tuche für minderbemittelte Stadtbewohner oder Roggen kaufen zu lassen, der zu Brot verbacken als Nahrungsmittel für die Armen gedacht war<sup>292)</sup>. Zuweilen verpflichtete er seine Erben, einen oder mehrere Arme regelmäßig zu Mahlzeiten einzuladen<sup>293)</sup>, und in seiner Hilfsbereitschaft hinterließ er auch zuweilen ein Grundstück mit der ausdrücklichen Auflage, es solle nur als Asyl für arme Leute verwendet werden<sup>294)</sup>. Diese letztwilligen Dispositionen traten an die Seite der Verfügungen, die zugunsten der Kirche getroffen wurden; denn auch durch sie glaubte der Erblasser ein frommes Werk zu tun, das seiner Seele zum Heil und Gott zur Ehre gereichte<sup>295)</sup>. Stiftungen für Spitäler und Armenhäuser, in Geld oder Naturalien, lehren uns ebenfalls, wie wirksam die öffentliche Wohlfahrtspflege von privater Seite unterstützt wurde<sup>296)</sup>.

So zahlreich die Legate für die Armen auch waren — die Gültigkeit eines Testaments hing nicht von ihrer Anordnung ab. Erst im 16. Jahrhundert ging man von der ins Ermessen eines jeden einzelnen gestellten freiwilligen Mildtätigkeit ab und erklärte das Armenvermächtnis für ein notwendiges Erfordernis jeder letztwilligen Verfügung. Zahlreiche Quellenangaben ergeben, daß ebenso wie beim Fehlen von Wege- und Stege-Legaten die Testamentsvollstrecker oder die Erben Stiftungen für die Armen nachzuholen hatten, wenn der Erblasser solche Anordnungen versäumt hatte<sup>297)</sup>.

Besonders mannigfaltig und ausgeprägt waren die Beziehungen zwischen Stadt und Kirche. Wie wir schon oben gesehen haben, hatte die Kirche an der Einführung der Testamente in Deutschland entscheidenden Anteil gehabt. Nur natürlich war es, daß sie in ihrem eigenen Interesse ihren Einfluß halten und womöglich noch steigern wollte. Eine Ausweitung des kirchlichen Machtbereiches konnte aber vielfach nur auf Kosten der Städte erfolgen, und so mußte es zwangsläufig zu Zusammenstößen zwischen weltlicher und geistlicher Macht kommen<sup>298)</sup>. Allerdings richtete sich die Abwehr der Städte nicht so sehr gegen die Kirche als solche; Maßnahmen der weltlichen Gewalt waren vielmehr zur Erhaltung der städtischen Finanzkraft erforderlich. Nicht Kirchenkampf, sondern Sicherung des Steueraufkommens war das Ziel der Städte<sup>299)</sup>. Daß in den Vorkehrungen der

---

<sup>291)</sup> Vgl. die Handakten des Notars Justus Gude in Braunschweig, Breite Straße: B IV 13a Nr. 20 (1615—1618).

<sup>292)</sup> z. B. TB Hagen 1401—1449, Vorblatt i, k (1401).

<sup>293)</sup> z. B. TB Hagen 1401—1449, S. 1 (1402).

<sup>294)</sup> z. B. TB Hagen 1401—1449, S. 20 f (1410).

<sup>295)</sup> TB Sack 1399—1578, S. 7 f (1402); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 2', 3 (1406); TB Altwiek 1408—1465, Bl. 28' (1463).

<sup>296)</sup> z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 2' (1358); TB Hagen 1401—1449, S. 18 f (1407).

<sup>297)</sup> z. B. TB Neustadt 1580—1640, S. 21 (1581), 26 (1582), 27 (1582).

<sup>298)</sup> Vgl. Mack, E., S. 143 ff.

<sup>299)</sup> Vgl. Mack, E., S. 218.

städtischen Gewalt keine Kirchenfeindlichkeit lag, zeigte das Bestreben der Stadt Braunschweig, zwischen sich und der Kirche einen angemessenen Ausgleich zu finden, beispielsweise dadurch, daß von erbelosen Nachlässen je ein Drittel an den Vogt und an die Armen, aber auch ein Drittel an die Kirche fiel<sup>300</sup>). Außer Zweifel stand die Erbfähigkeit der Geistlichen, wie aus vielen Testamenten hervorgeht<sup>301</sup>). Auch die Erbfähigkeit der Kirche, die ihr die oströmischen Kaiser, insbesondere Justinian, verliehen und bestätigt hatten, war, wie überhaupt in Deutschland, auch in Braunschweig unbestritten<sup>302</sup>).

Nun war aber die Geistlichkeit schon seit jeher in Braunschweig besonders stark vertreten gewesen, und auch ihr Grundbesitz war im Laufe der Zeit angewachsen. Schon im 14. Jahrhundert bestanden neben mehreren Orden allein 21 Kirchen, Klöster und Kapellen, ungezählt die dicht vor den Toren der Stadt befindlichen Kapellen und Konvente. Ihre Macht mußte wachsen, je mehr und mehr Frömmigkeit und Hilfsbereitschaft der Bürger zu Legaten an die Kirche führten. Wie schon hervorgehoben, zeigen viele Testamente, wie sehr der Hang zu Legaten ad pias causas ausgeprägt war. Allerdings verteilte sich diese Summe oft, und meistens gab der Testator der Kirche auch nur einen Teil seines Vermögens. Wenn beispielsweise ein Erblasser mehreren kirchlichen Institutionen Vermächtnisse von 25 Mark zuwendete, so war das zwar nach damaligen Begriffen eine nicht unbeträchtliche Summe. Aber ihre Bedeutung verblaßt ein wenig, wenn man erfährt, daß der Erblasser zugleich seinen Anverwandten sein restliches Barvermögen in Höhe von 145 Mark vermachte<sup>303</sup>).

Die Geldvermächtnisse und auch die Zuwendung von Fahrhabe an die Kirche traf die Stadt nicht besonders; denn durch solche Gaben wurden doch auch die im öffentlichen Interesse der Stadt liegende Armenpflege, der Ausbau und die Erhaltung der Kirchen und ähnliche Aufgaben gefördert. Der Widerstand der Stadt mußte aber da einsetzen, wo die Gefahr bestand, daß die städtische Finanzkraft an entscheidender Stelle geschwächt werden konnte. Hierbei ging es um die Frage, inwieweit die Kirche auf Grund letztwilliger Verfügungen Liegenschaften erwerben konnte oder nicht.

Die Kirche des Mittelalters unterstand mit allen ihren Gliedern und Angehörigen nicht der städtischen Jurisdiktion<sup>304</sup>). In gleicher Weise wie bei den Unfreien und den außerhalb der Stadt lebenden Nichtbürgern mußte sich der Rat auch hier die Frage stellen, ob die im Wege des Erbgangs erfolgende Übertragung von Grundstücken an die Kirche anerkannt werden sollte oder nicht. Diese Frage stellte sich um so dringlicher, als die Kirche nicht nur nicht der Ratsgewalt unterstand, sondern darüber hinaus auch steuerliche Begünstigungen für sich beanspruchte.

Nach kanonischem Recht war die Kirche mit ihren Angehörigen und ihren Gütern von allen weltlichen Lasten befreit. Sie gründete ihren Anspruch auf die Gesetzgebung Justinians, der die geistlichen Institutionen von allen weltlichen Abgaben befreit hatte, „damit man zwischen Weltlichem und Heiligem“ unterscheiden könne<sup>305</sup>). Mit Recht

<sup>300</sup>) Jura Indaginis v. 1227, § 11: UB I, S. 1 f; Rechtsmitteilung an Duderstadt v. 1279, § 41: UB I, S. 130 ff; Leibnitianum um 1350, II. Tit. § 39: UB IV, S. 555 ff; Stadtrecht v. 1402, § 122: UB I, S. 101 ff.

<sup>301</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Vorblatt c (1358), Bl. 3' (1358); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 10 (1410); TB Hagen 1401—1449, Vorblatt a (1401); Sammlung Sack Nr. 252, S. 83 (1414).

<sup>302</sup>) Vgl. z. B. die Testamente im UB II, S. 3 (1321), S. 94 (1325), S. 96 (1325).

<sup>303</sup>) TB Altstadt 1358—1446, Bl. 3 (1359).

<sup>304</sup>) Schottelius, S. 12.

<sup>305</sup>) Retzbach, S. 19 f; Alivisatos, S. 86 ff.

konnte sich die Kirche auch auf Privilegien Kaiser Friedrichs I.<sup>306)</sup> und besonders Kaiser Friedrichs II. stützen, der ihr 1220 mit der *Confoederatio cum principibus ecclesiasticis* die „Magna Charta der deutschen Kirchenfreiheit“ verliehen und ihren Anspruch auf Steuerfreiheit allgemein anerkannt hatte<sup>307)</sup>. Unter Einsatz ihrer ganzen Macht und Autorität beharrte die Kirche auf ihrem Recht. Noch 1256 verbot Papst Alexander IV. in einer Immunitätsdekretale die Besteuerung von Kirchengütern<sup>308)</sup>. Die Wirkung dieser Dekrete und weltlichen Gesetze war für die Städte um so fühlbarer, je größer die Erleichterung war, die die Kirche erhielt, vor allem dann, wenn bisher schoßpflichtige Grundstücke durch Übergabe an die geistliche Hand nach dem Willen der Kirche steuerfrei wurden. Bei dem Umfang des Kirchengutes konnte es nicht ausbleiben, daß sich in den Städten und bei den Landesfürsten Kräfte rührten, die die steuerliche Belastung des Kirchengutes und der Geistlichkeit zur Deckung der öffentlichen Ausgaben forderten. Besonders dringlich war dieses Anliegen da, wo die Stadt die Stütze ihrer Macht und die Quelle ihrer Einkünfte hatte: am städtischen Grundeigentum<sup>309)</sup>. In diesem Streben kam es schließlich zur Beaufsichtigung des Immobiliärerwerbs der Kirche. Es wurde die Auffassung herrschend, daß der Klerus nur Fahrnis zu erwerben imstande sein sollte und daß er ihm zugefallene Liegenschaften binnen Jahr und Tag veräußern müsse<sup>310)</sup>. Doch damit nicht genug, brach sich auch der Grundsatz Bahn, daß alle Stadtbewohner, also auch die Geistlichkeit, für steuerpflichtig zu erklären seien<sup>311)</sup>.

Dieser Prozeß, der im weiten Umfange die innere Geschichte der deutschen Städte im Mittelalter geprägt hat<sup>312)</sup>, lief nicht ohne Kämpfe ab. In Braunschweig kam es allerdings nicht zu offenen Auseinandersetzungen zwischen der Stadt und der Geistlichkeit, wie beispielsweise in Köln<sup>313)</sup> oder Straßburg<sup>314)</sup>. Mag das daran gelegen haben, daß der braunschweigische Rat seit jeher gegenüber der Kirche eine feste und unabhängige Stellung eingenommen hatte<sup>315)</sup>, oder daran, daß schon im Verhandlungswege eine teilweise Aufhebung der geistlichen Immunitäten bewirkt worden war<sup>316)</sup>, jedenfalls fügte sich hier die Geistlichkeit dem schon 1325 bestehenden Rechtszustand, daß kirchlicher Neuerwerb binnen Jahr und Tag zu verkaufen sei<sup>317)</sup>. Allerdings waren die Anordnungen der Stadt nicht ganz so scharf, wie es auf den ersten Blick scheinen möchte; denn der vielen Anordnungen beigefügte Zusatz „ohne des Rates Willen und Vollmacht“ ließ im Einzelfall

<sup>306)</sup> Vgl. Mack, E., S. 48.

<sup>307)</sup> Vgl. ebda, S. 50; Loening, Testament, S. 128.

<sup>308)</sup> Vgl. Mack, E., S. 23 f.

<sup>309)</sup> Vgl. v. Stempel, S. 28; Mack, E., S. 214.

<sup>310)</sup> Vgl. Mack, E., S. 220.

<sup>311)</sup> Vgl. ebda, S. 175 ff.

<sup>312)</sup> Vgl. ebda, S. 170 ff.

<sup>313)</sup> Vgl. ebda, S. 227 ff.

<sup>314)</sup> Vgl. ebda, S. 231 f.

<sup>315)</sup> Vgl. Frensdorff, Studien II, S. 300; Hänselmann, Chroniken II, S. XI ff.

<sup>316)</sup> Vgl. z. B. den Vertrag des Rates mit dem Blasiusstift v. 1295, April 22, über die Erfüllung von Stadtpflichten seitens der auf stiftischen Worten wohnenden Personen: UB II, S. 196; ferner den Vergleich der Stadt mit den Dominikanern v. 1319, Oktober 31, durch den diese die Veräußerung von Liegenschaften, die an sie fielen, binnen Jahr und Tag versprochen und die Verpflichtung übernahmen, jede Umgehung durch Verkäufe bloß auf Zeit zu vermeiden: UB II, S. 498; vgl. Mack, H., S. 27; Mack, E., S. 158 f; Fahlbusch, S. 111 ff, 115.

<sup>317)</sup> Hänselmann, Chroniken II, S. XXVI f; Mack, E., S. 220 f; Fahlbusch, S. 112; Kober, S. 35 f; Stadtrecht v. 1402, § 290: UB I, S. 125.

den Immobiliärerwerb durch Kirche oder Geistliche mit Wissen und Willen des Rates durchaus zu<sup>318)</sup>).

Wie sehr auch das Axiom von der Steuerfreiheit der Kirche im Zuge der Amortisationsgesetzgebung zurückgedrängt wurde — zu einer Beschränkung oder gar Aufhebung der Legate ad pias causas kam es nicht. Nach wie vor veranlaßten Gebefreudigkeit und Frömmigkeit den Braunschweiger Bürger, der Kirche Liegenschaften zu vermachen. Daß aber die Anordnung des Rates über den Verkauf pflichtbarer Grundstücke binnen Jahr und Tag allgemeine Anerkennung gefunden hatte, zeigen viele Testamente, in denen geistliche Institutionen mit Grundbesitz bedacht wurden. Alheydt von Berberghe gab 1325 dem Abt und Convent zu Riddagshausen ihr Haus, bestimmte dabei aber, daß „de abbet unde de convent, de scolen dat sulve hus na erme dode verkopen binnen jar unde dage, alse der stat recht is“<sup>319)</sup>. Mit diesem von ihm geschaffenen Stadtrecht hatte es also der Rat verstanden, auch die Bürgerschaft von der Notwendigkeit der Amortisationsgesetze zu überzeugen und das Anwachsen des geistlichen Besitzes in einem der Stadt genehmen Sinne zu steuern. Das Ergebnis waren Sicherung und Ausbau der wirtschaftlichen Basis der Stadt als ein wesentliches Element für ihre politische Selbständigkeit in weiteren zweieinhalb Jahrhunderten.

In engem Zusammenhang mit dem Kampf um die Erhaltung der städtischen Finanzkraft stand auch die Auseinandersetzung zwischen Stadt und Kirche um die Ausübung der freiwilligen und streitigen Gerichtsbarkeit in Testamentssachen. Wie der Anspruch der Kirche auf steuerliche Immunität, so läßt sich die Einbeziehung der letztwilligen Verfügung in die kirchliche Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit ebenfalls bis ins 6. Jahrhundert zurückverfolgen<sup>320)</sup>. Der Übertragung der Gerichtsbarkeit an die Kirche lag die Überlegung zugrunde, daß die formell- und materiell-rechtlichen Bestimmungen des römischen Rechts keine sichere Gewähr für die Durchsetzbarkeit der zugunsten der Kirche errichteten Testamente boten, da infolge leicht vorkommender Formfehler oder anderer Mängel die Legate ad pias causas Gefahr liefen, für rechtlich nicht bindend angesehen zu werden<sup>321)</sup>. Mit der Christianisierung des deutschen Raumes gelang es der Kirche auch hier, gestützt auf ihr Ansehen und ihre Macht, ihre Ansprüche durchzusetzen. Sie erreichte es vielfach, daß Dispositionen zu frommen Zwecken nicht den Normen des weltlichen Rechts untergeordnet wurden.

In den deutschen Territorien trat die geistliche Jurisdiktion als eine feste Rechtsetzungs- und Rechtsprechungsinstanz, ausgeübt durch Archidiacone, Offiziale und Sendgerichte, schon im 12. und 13. Jahrhundert hervor<sup>322)</sup>. Weil man nun vielfach auch in weltlichen Kreisen die Erfüllung der Testamente als eine Gewissenspflicht und den letzten Willen des Menschen als etwas Heiliges ansah, wurden dem Rechtsbereich der Kirche oftmals nicht nur die Testamente zu frommen Zwecken, sondern auch die zu profanen zugeschrieben<sup>323)</sup>. „Causa super testamentis exorta coram nullo praeterquam ecclesiastico

<sup>318)</sup> Vgl. z. B. UB III, S. 386 (1337).

<sup>319)</sup> UB III, S. 94 (1325); ebenso z. B. Testam. des Johann v. Calve v. 1358: TB Altstadt 1358—1446, Bl. 5; Testam. des Henning v. Lidinghe v. 1453: TB Sack 1399—1578, S. 63.

<sup>320)</sup> Vgl. Retzbach, S. 18.

<sup>321)</sup> Vgl. Hollweck, S. 2 Anm. 2; Retzbach, S. 22.

<sup>322)</sup> Vgl. Hilling, Die Offiziale der Bischöfe von Halberstadt im Mittelalter; Machens, Die Archidiaconate des Bistums Hildesheim im Mittelalter.

<sup>323)</sup> Retzbach, S. 27; Hollweck, S. 22.

judice tractetur“ bestimmte ein aus dem Jahr 1292 datierender Synodalbeschuß der große Teile Deutschlands umfassenden Kirchenprovinz Mainz<sup>324)</sup>.

Es verwundert daher nicht, wenn die Bischöfe schon im 13. Jahrhundert auch in bedeutenden deutschen Städten, wie z. B. in Köln<sup>325)</sup> und Straßburg<sup>326)</sup>, in näherer Umgebung Braunschweigs in Goslar<sup>327)</sup>, Hildesheim<sup>328)</sup> und Halberstadt<sup>329)</sup> die richterliche und beurkundende Tätigkeit in Testamentssachen wahrnahmen. Auch in Göttingen stand einem dort tätigen erzbischöflichen Kommissar die Überwachung und Ausführung der Testamente von Geistlichen und Laien zu<sup>330)</sup>. Eine derartige Tätigkeit klerikaler Gerichtsherren läßt sich jedoch für den Braunschweiger Raum nicht nachweisen. Allerdings bestand auch hier wie anderwärts eine ausgedehnte, von den geistlichen Sendgerichten wahrgenommene Rechtsprechung in Straf- und Zivilsachen<sup>331)</sup>, die aber nicht allzuständig, sondern in mehrfacher Hinsicht eingeschränkt war.

Da nahm zunächst die Braunschweiger Geistlichkeit selbst eine Sonderstellung ein. Papst Alexander IV. hatte durch ein Privileg von 1256 alle Kirchen und Kapellen Braunschweigs „a jure diocesano“ eximiert<sup>332)</sup>. Die Exemption brachte zwar den Braunschweiger Pfarrangehörigen nicht eine allgemeine Freiheit von der Jurisdiktion ihrer Ordinarien, sie gewährte aber den Geistlichen Abgabefreiheit gegenüber ihren Bischöfen und Archidiakonen und begründete außerdem den Anspruch des Klerus auf Befreiung von der Gerichtsbarkeit der ihnen vorgesetzten Prälaten<sup>333)</sup>. Die gleiche Bevorzugung, wie sie den Pfarrangehörigen widerfuhr, erhielten die Laien in Braunschweig aber nicht. Sie unterstanden der geistlichen Jurisdiktion, die für den westlichen Teil der Stadt, d. h. für die westlich der Oker liegenden Weichbilde Altstadt, Neustadt und Sack, durch einen vom Bischof von Hildesheim eingesetzten Archidiakon in Stöckheim und für die östlich der Oker gelegenen Weichbilde Hagen und Altwiek durch einen Archidiakon der Halberstädter Diözese in Atzum ausgeübt wurde<sup>334)</sup>. Dieser Zustand änderte sich erst, als sich die Stadt auf dem Hintergrunde der großen sozialen Umwälzung des Jahres 1374 genötigt sah, in Rom um ein päpstliches Privilegium de non evocando nachzusuchen, um zahllose Prozesse und ebenso zahllose Zitationen vor die auswärtigen geistlichen Gerichte zu vermeiden. Tatsächlich wurde der Stadt in den Jahren 1390/1395 das begehrte Privileg trotz mancher Anfechtungen seitens der benachteiligten Prälaten zuteil. Das päpstliche Privileg brachte mit der 1396 erfolgten ersten Einführung eines von den beteiligten Bischöfen und Archidiakonen ernannten Offizials die Abschaffung der auswärtigen Prozesse, jedenfalls für die 1. Instanz, mit sich<sup>335)</sup>.

---

<sup>324)</sup> Hartzheim, Conc. Germ. IV, p. 15; vgl. Hollweck, S. 2 Anm. 2.

<sup>325)</sup> Aders, S. 29 ff.

<sup>326)</sup> Mack, S. 158 ff.

<sup>327)</sup> Machens, S. 195, 201.

<sup>328)</sup> Ebda, S. 195, 200.

<sup>329)</sup> Hilling, a. a. O., S. 110 Anm. 8.

<sup>330)</sup> Krusch, S. 148; vgl. auch Machens, S. 201 Anm. 7 und S. 195 Anm. 30.

<sup>331)</sup> Vgl. Machens, S. 153 ff, S. 192 ff.

<sup>332)</sup> UB I, S. 194.

<sup>333)</sup> Dürre, Geschichte der Stadt Braunschweig, S. 370; Machens, S. 351 f.

<sup>334)</sup> Dürre, a. a. O., S. 371 ff; Hänselmann, Chroniken II, S. XVIII ff; Machens, S. 343.

<sup>335)</sup> Dürre, a. a. O., S. 371 ff; Machens, S. 346 ff; Diestelkamp, S. 241 ff.



In die Zuständigkeit der Archidiakone und des späteren Offizials fielen Strafsachen, soweit sie „weder der kerstenheit“ gerichtet waren<sup>336)</sup>; in Zivilsachen erstreckte sich ihre Zuständigkeit vor allem auf Ehesachen, Wucher- und Meinkaufprozesse und auf Streitigkeiten um eidlich erhärtete Verträge<sup>337)</sup>. Auf dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit läßt sich eine Tätigkeit des Offizials vornehmlich für Beglaubigungsakte<sup>338)</sup>, gelegentlich, wenn auch erst in späterer Zeit, in Testamentssachen nachweisen<sup>339)</sup>. 1522 ließ es sich der letzte Offizial in Braunschweig, Johann Kerkener, angelegen sein, 2 Testamentsvollstrecker darüber zu vernehmen, ob dem Kreuzkloster in der Stadt Braunschweig ein Legat ad pias causas zugewandt worden war<sup>340)</sup>.

Im Prinzip aber fiel, von einer solchen gelegentlichen Tätigkeit abgesehen, in die Zuständigkeit des Offizials oder die seiner Vorgänger, der Archidiakone, zu keiner Zeit die Mitwirkung an der Abfassung oder Exekution letztwilliger Verfügungen oder eine Rechtsprechung in Testamentssachen. Weder das Weistum des Sackes, das im Jahre 1300 die Kompetenz der damals noch auswärtigen Sendgerichte festlegte<sup>341)</sup>, noch eine andere Quelle läßt sich für eine grundsätzlich nur der Kirche zukommende Tätigkeit auf diesem Gebiete streitiger und freiwilliger Gerichtsbarkeit finden. Hingegen begegnet uns in Testamentssachen in zahllosen Quellen die alleinige Tätigkeit des Rates bei der Errichtung der Testamente<sup>342)</sup> und bei ihrer Ausführung<sup>343)</sup>. Ebenso erblicken wir eine umfangreiche, auch von dem kirchlichen Offizial in Anspruch genommene städtische Rechtsprechung im ganzen 15. Jahrhundert<sup>344)</sup>, zu einer Zeit also, da andernorts die Gerichtsbarkeit der Kirche ihren größten Umfang erreicht hatte<sup>345)</sup>.

### *B. Einzelne Rechtssätze*

#### **I. Die Formen der Testamenterrichtung**

Die ersten seit der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts in Braunschweig auftauchenden Bürgertestamente waren, wie die Quellen ergeben, mündlich erklärte Verfügungen von Todes wegen. Schon ein halbes Jahrhundert später gesellen sich ihnen zahlreiche schriftliche Testamente hinzu. Für beide Errichtungsarten, die jeweils ihre besonderen Eigenarten aufwiesen, bestand zunächst eine feste, allgemein verbindliche Formgebung nicht. Die ältesten Bestimmungen über die Art und Weise der Errichtung letztwilliger Dispositionen — wenn auch noch nicht über Testamente der erläuterten Wesensart — finden wir im Ottonianum von 1227; sie betreffen mündlich abgegebene Schulderklärungen im Siechbette<sup>346)</sup>; wurden sie dem Gläubiger in Gegenwart von „guden luden“ abgegeben,

<sup>336)</sup> UB II, S. 225; vgl. über den Inhalt dieses Begriffs: Machens, S. 143 ff.

<sup>337)</sup> Vgl. Machens, S. 192 ff.

<sup>338)</sup> Vgl. ebda, S. 202 f.

<sup>339)</sup> Vgl. ebda, S. 195.

<sup>340)</sup> Vgl. ebda, S. 195 Anm. 20.

<sup>341)</sup> UB II, S. 225.

<sup>342)</sup> Vgl. S. 56 ff.

<sup>343)</sup> Vgl. S. 87 ff.

<sup>344)</sup> Vgl. die Urteile des Rates im Liber consulum II (1417—1527): Bl. 65<sup>v</sup>; 96, 96<sup>v</sup>; 106; 109; 111; 111<sup>v</sup>; 113<sup>v</sup>.

<sup>345)</sup> Hilling, Halberstädter Archidiakone, S. 108 ff.

<sup>346)</sup> Ottonianum v. 1227, § 14: UB I, S. 5; vgl. dazu Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 227.

so waren sie gültig. Diese Bestimmung wurde schon 1279 bei der Abfassung der Rechtsmitteilung an Duderstadt geändert und an die Stelle der „guden lude“ traten drei Ratsherren<sup>347</sup>). Die Anwesenheit von Ratspersonen bei der Abgabe letztwilliger Erklärungen wurde grundlegend für die sich in dieser Zeit ausbreitende Testamentserrichtung, wenn auch der Zahl nach die Gegenwart von drei Ratsleuten bei der Abfassung des mündlichen Testaments noch nicht endgültig festgelegt war. Erst zu Beginn des 14. Jahrhunderts begegnen wir der Form, die für 300 Jahre die Errichtung mündlicher Testamente in Braunschweig bestimmte: die Erklärung des letzten Willens vor zwei Ratsleuten<sup>348</sup>). Diese Form stellte nunmehr das mindeste Erfordernis dar, das für die Testamentserrichtung notwendig war — die einzig mögliche aber war sie nicht; denn neben ihr war eine Testamentserrichtung vor mehr als zwei Ratsherren durchaus zulässig. Wir finden vor allem in der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts neben der Testamentserrichtung vor zwei Ratmännern auch zahlreiche letztwillige Verfügungen, die vor drei oder vier Ratsleuten<sup>349</sup>), oft auch vor dem ganzen Rat<sup>350</sup>) erklärt wurden. Zuständig für diesen Bereich freiwilliger Gerichtsbarkeit war nicht der die Geschäfte der ganzen Stadt wahrnehmende Gemeine Rat<sup>351</sup>), auch nicht die mit der Wahrnehmung der richterlichen Funktionen und Aufgaben der freiwilligen Gerichtsbarkeit betrauten Vögte<sup>352</sup>), sondern allein der Rat des Weichbildes, dem der Erblasser zu seinen Lebzeiten angehört hatte. Ihm kam die Kompetenz in sämtlichen Angelegenheiten zu, die mit der Testamentserrichtung oder -ausführung in Zusammenhang standen. Seine Ratsleute nahmen die Erklärungen der Testatoren entgegen<sup>353</sup>), er entschied über die Zulässigkeit eines Testaments<sup>354</sup>), ihm lag die Führung der Stadtbücher ob, in die die Dispositionen der Erblasser eingetragen wurden<sup>355</sup>). Bei dieser Befugnis<sup>356</sup>) verblieb es bis zum Ende der braunschweigischen Stadtfreiheit im 17. Jahrhundert, obschon sich die Zuständigkeiten auf vielen öffentlichen Gebieten immer mehr auf den Gemeinen Rat seit seinem Entstehen im Jahre 1269, insbesondere seit der großen Revolution in Braunschweig von 1374—1380 und der anschließenden Verfassungs- und Verwaltungsreform des Bürgermeisters Hermann von

<sup>347</sup>) Rechtsmitteilung an Duderstadt v. 1279, § 14: UB II, S. 131 f.

<sup>348</sup>) Vgl. die Testamente in: UB III, S. 163 (um 1327), S. 165 (1328); UB IV, S. 209 (1346), S. 244 (1347); TB Altstadt 1358—1446, Bl. 10 (1369). Vgl. auch UB III, S. 1: „... dar scolen aver twene ratman over wesin...“ (Statut um 1320); deshalb wurde die im Stadtbuch der Neustadt enthaltene Stadtrechtsniederschrift von 1303 dahin korrigiert, daß die von „dren“ Ratsleuten sprechende Stadtbuchstelle in „tween“ umgeändert wurde: UB I, S. 22 (§ 12); vgl. Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 228.

<sup>349</sup>) z. B. UB II, S. 376 (1312); UB III, S. 353 (1335); UB IV, S. 518 (1335).

<sup>350</sup>) z. B. UB II, S. 329 (1308), S. 457 (1317); UB III, S. 6 (1321), S. 214 (1330).

<sup>351</sup>) Vgl. Spieß, Zentralverwaltung, S. 105 ff; ders., Gerichtsverfassung, S. 42.

<sup>352</sup>) Spieß, Gerichtsverfassung, S. 45, 59 ff; vgl. auch UB IV, S. 9 (1341), S. 170 (1345), S. 360 (1350).

<sup>353</sup>) Vgl. hierzu Anm. 349, 350.

<sup>354</sup>) Vgl. z. B. die Ablehnung des Testaments des Gherwin von Hameln v. 1496: Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1.

<sup>355</sup>) Die für die letztwilligen Verfügungen in Betracht kommenden Degeding-, Handel- und Testamentsbücher wurden, wie ihr Inhalt und teilweise vorgenommene Vermerke erkennen lassen, auf Geheiß der einzelnen Weichbilde eingerichtet und fortgeführt. Ihr Aufbewahrungsort war das jeweilige Weichbildrathaus. Erst seit dem Ende der braunschweigischen Stadtfreiheit im Jahre 1671 wurde die Führung der Testamentsbücher vereinheitlicht, indem fortan die letztwilligen Verfügungen der mit den Anfangsbuchstaben A—K beginnenden Testatoren in ein auf dem Neustadtrathaus befindliches Testamentsbuch, die übrigen in ein auf dem Altstadtrathaus geführtes Buch eingetragen wurden; vgl. dazu das Repertorium B I im Stadtarchiv zu Braunschweig (S. 67 ff, 71 ff, 82 ff).

<sup>356</sup>) Echteding v. 1532, § 60: UB I, S. 331.

Vehelde und seines Kämmerers Hans Porner, verlagert hatten<sup>357</sup>). Die seit der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts üblich gewordene mündliche Testamentserrichtung vor zwei Ratmannen erwies sich als eine brauchbare Einrichtung. Der Gang des Testieraktes wurde durch die an den Bürgermeister des jeweiligen Weichbildes gerichtete Bitte des Testators ausgelöst, zwei Ratsleute zu ihm zu schicken, um ihnen seine letztwilligen Dispositionen als den Vertretern öffentlicher Autorität zur Kenntnis zu bringen<sup>358</sup>). Diesem Antrag entsprach der Bürgermeister, indem er entweder selbst bei dem Erblasser erschien oder zwei andere Ratsherren entsandte, die den Rat in seiner nächsten Sitzung von den Anordnungen des Erblassers unterrichteten<sup>359</sup>). Nicht notwendig war, daß der Bericht der beiden abgeordneten Ratsherren persönlich vor dem Rat erstattet wurde; es genügte, wenn nur einer von ihnen die fragliche Meldung abgab und der andere die wesentlichen Anordnungen des Erblassers schriftlich niederlegte und in der Sitzung des Rates vortragen ließ<sup>360</sup>).

Auf die Berichterstattung der Ratsleute wurden die mündlichen Verfügungen des Erblassers in Form eines protokollartigen Vermerks in die Degedingbücher der Stadt, mit Aufkommen der Testamentsbücher im 14. Jahrhundert in diese eingetragen. Die Fassung des Vermerks war objektiv stilisiert und im Perfekt gehalten; als Aussteller tritt uns der Rat und der die letztwillige Verfügung in das Stadtbuch eintragende Beamte gegenüber, nicht der Testator, wengleich auch auf seine Veranlassung die Eintragung des Vermerks zurückzuführen ist:

„Thiderik des Abbedes, use borgere, heft sin testament ghesat alsus dane wis. Levet sin husvrowe Hanne sinen dod, de scal siner kindere vormundere wesen, blift se ane man. Neme se aver enen man, so scal me ere gheven sestich mark van sineme redesten gude. Wat darover is, dat scolen sine kindere like delen, sunder sin dochter Hanne, dhe Henning hern Gherwines heft, dere heft he ghegheven, wat he ere gheven mochte, dhe en gheyt to disser delinghe nicht. Dith mach he wandelen, wanne he well. To eneme orkonde sind disse ding in user stad bok ghescreven“<sup>361</sup>).

Die Anwesenheit der Ratmannen hatte eine mehrfache Bedeutung. Einmal gewährte die Abordnung des Rates dem Erblasser die erforderliche Sicherheit, daß die von ihm angeordneten Verfügungen Bestand haben würden, weil sie unter öffentlicher Autorität und ohne Widerspruch zu finden von den Ratsleuten entgegengenommen worden waren. Darüber hinaus aber diente die Ratsdeputation auch zur Erleichterung des Nachweises, daß der Testierakt, so wie er niedergelegt war, auch tatsächlich erfolgt sei. Schließlich erblickte man in der Delegation des Rates eine Institution, die in der Lage war, die für die Errichtung der Testamente notwendige geistige Gesundheit des Testators zu bezeugen<sup>362</sup>). Vor allem aber entsprach die Anwesenheit der Ratmannen einer weitverbreiteten Tendenz, auch die Privatgeschäfte der Bürger zum Nutzen der Stadt weitgehend unter öffentliche Aufsicht zu stellen<sup>363</sup>). In zahlreichen Fällen offenbart sich diese Einflußnahme des Rates. Ob es sich darum handelte, eine nicht im gütlichen Wege zu

<sup>357</sup>) Spieß, Zentralverwaltung, S. 105 ff; ders., Gerichtsverfassung, S. 46.

<sup>358</sup>) Vgl. TB Neustadt 1492—1576, Bl. 185 (1558), 1580—1640, S. 26 (1582).

<sup>359</sup>) Vgl. den Vermerk des Stadtsekretärs Autor Fluwerk in TB Neustadt 1580—1640, Vorblatt vor S. 1 (1580).

<sup>360</sup>) Vgl. TB Neustadt 1580—1640, S. 26 f (1582).

<sup>361</sup>) UB III, S. 353 (1335).

<sup>362</sup>) Vgl. Stadtrecht v. 1532, § 215: „Eth schal ock dejenne, de solche giffte dohen will, by guder vornufft syn, und dath schullen de thwe radespersonen vhor dem rade bethugen“ (UB I, S. 316 f); vgl. auch unten S. 68 f.

<sup>363</sup>) Vgl. Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 232.

erreichende Erbteilung unter den Erben vorzunehmen, oder wenn eine Abschätzung des Werts der Nachlaßgegenstände durch eine Einigung der Erben nicht herbeizuführen war, stets entschied durch einen Machtspruch der Rat<sup>364</sup>). Er hatte ein allgemeines Retraktrecht bei dem Verkauf von Häusern und konnte Grundstücke zu dem vom Käufer gezahlten Preise ankaufen<sup>365</sup>). Memorienstiftungen konnten nicht ohne Wissen und Willen des Rates errichtet werden, und den Widerstand der Geistlichkeit brach er mit den Worten: „... we meynen, we moghen dat wol hebben ghedan, na dem male dat we unser borghere vormundere syn unde ore beste raden, wur we kunnen“<sup>366</sup>).

Die beiden bei der Testamentserrichtung mitwirkenden Ratmannen fungierten deshalb als eine Art mobiles Gericht, das für jedermann erreichbar war, im Interesse des Testators, der Bedachten und der Stadt gleichermaßen tätig wurde<sup>367</sup>).

Schon bald nach dem Auftreten der ersten Testamente überhaupt zeigen sich neben den rein mündlichen Verfügungen von Todes wegen bemerkenswerte Übergangserscheinungen zum schriftlichen Testament. Der Erblasser errichtete zwar seinen letzten Willen in der geschilderten Weise zunächst noch mündlich, aber schon wurde seine Disposition nicht mehr nur in das Stadtbuch allein eingetragen, sondern daneben auch in einer besonderen Urkunde beim Rat niedergelegt<sup>368</sup>). Eine Weiterentwicklung bahnte sich an, als der Erblasser selbst eine schriftliche Verfügung traf und diese Disposition nur noch durch einen mündlich erfolgten Übergabeakt an den Rat bekräftigt<sup>369</sup>). Immer mehr ging nun die Tendenz dahin, an Stelle der mündlichen Testamentsform die schriftliche zu gebrauchen. Mag jene für den Testator einfacher und bequemer gewesen sein, so hatte er aber bei dieser doch den Vorteil größerer Geheimhaltung für sich; denn anders als beim mündlichen Testament hing es beim schriftlichen allein vom Testator ab, wer von seinen Dispositionen Kenntnis erhielt. So ist es nicht verwunderlich, wenn das schriftliche Testament allein herrschend wurde.

Wiewohl sich die mündliche Form das ganze Mittelalter hindurch und auch im 16. und 17. Jahrhundert noch gehalten hat<sup>370</sup>), wird sie schon seit der Mitte des 14. Jahrhunderts zur Ausnahme, und bereits 1407 und 1413 regeln Einzelstatute Form und Inhalt des schriftlichen Testaments<sup>371</sup>). Hiernach standen dem Erblasser zunächst drei Möglichkeiten offen, sein Testament zu fixieren. Einmal konnte er es selbst abfassen; zum andern konnte er es durch seinen Sohn schreiben lassen; schließlich stand ihm der Weg offen, seinen letzten Willen einem Beamten der Stadt, d. h. einem dem Rat geschworenen Schreiber, einem anderen geschworenen Beamten der Stadt oder einem Mitglied des sitzenden Rats zu diktieren<sup>372</sup>). Von der dritten Möglichkeit ist weitaus am meisten Gebrauch gemacht

<sup>364</sup>) Stadtrecht v. 1402, §§ 123, 138; UB I, S. 111, 113.

<sup>365</sup>) Ordinarius v. 1408, Artikel 10; UB I, S. 151; Lebnitium um 1350, III. Tit. § 15: UB IV, S. 555 ff; Stadtrecht v. 1402, § 151; UB I, S. 101 ff.

<sup>366</sup>) Echteding v. 1413, § 149; UB I, S. 140; vgl. Hänselmann, Chroniken II, S. 48.

<sup>367</sup>) Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 232.

<sup>368</sup>) Vgl. z. B. Testam. des Berthold v. Eggelsen v. 1321; UB III, S. 6.

<sup>369</sup>) Vgl. z. B. Testam. der Witwe Alheid v. Roden v. 1326; UB III, S. 143.

<sup>370</sup>) Vgl. z. B. TB Sack 1579–1655, S. 199 (1597); TB Altewiek 1575–1671, Bl. 238 (1641), Bl. 271 f (1650), Bl. 282' (1654); vgl. hierzu auch Vermerk des Stadtsekretärs Autor Fluwerk in TB Neustadt 1580–1640, Vorblatt vor S. 1 (1580).

<sup>371</sup>) Echteding v. 1407, § 143 und v. 1413, § 149; UB I, S. 140.

<sup>372</sup>) Echteding v. 1407, § 143; UB I, S. 140: „Welk unser borghere eder borgerschen wel syn testament setten, de mach dat sulven scriven eder eynen anderen scriven laten, de in dem sitende rade were eder to dem rade gesworen hedde eder des rades gesworen scrivers. Ok so mach eyn synen sone syn testament scriven laten.“

worden, und die Testamentsbücher und Originaltestamente zeigen, daß die Fälle, in denen ein Ratsschreiber oder Stadtsekretär die Testamente abfaßte, die eigenhändig niedergelegten an Zahl bei weitem überwiegen<sup>373)</sup>.

Diese Form lag aus den schon erwähnten Gründen ebenso sehr im Interesse der Stadt wie im Interesse des Erblassers; denn die beamteten, zur Geheimhaltung verpflichteten Schreiber der Stadt<sup>374)</sup> verfügten auf Grund ihrer Amtstätigkeit sowohl über die notwendige Praxis und Übung im Abfassen der Testamente, als auch über die erforderliche Schreibfertigkeit. Zudem mußte die Zuziehung einer Stadtperson gegen den Verdacht einer nicht ernstgemeinten oder mißbräuchlichen Disposition sprechen und so die Testamente um so eher unanfechtbar machen. Wie sehr der Rat darauf bedacht war, einer mit dem Wohle der Stadt nicht in Einklang stehenden Testamentserrichtung nach Möglichkeit vorzubeugen, zeigt das Bestreben, nur solchen Personen das Schreiben letztwilliger Verfügungen zu erlauben, die der Ratsgewalt unterstanden. Neben dem Erfordernis, daß nur der Erblasser selbst, sein Sohn oder ein öffentlicher Bediensteter das Testament rechtswirksam abfassen konnte, knüpfte nämlich das braunschweigische Stadtrecht noch ausdrücklich eine weitere Voraussetzung an die Person des Testamentsschreibers; denn wer immer es auch war, der ein Testament schrieb, stets mußte er Braunschweiger Bürger sein<sup>375)</sup>.

Die Vorschriften über die Person des Testamentsschreibers blieben bis zum Ende der Selbständigkeit der Stadt unverändert gültig. Eine Ergänzung erhielten sie erst im letzten Jahrhundert vor der Unterwerfung insofern, als außer dem Testator, seinem Sohn und einem vom Rat vereidigten Schreiber nunmehr auch die in Braunschweig tätigen Notare zur Abfassung der Testamente berufen wurden. Zahlreiche Umstände haben dieser Entwicklung den Boden bereitet. Da war zunächst die Geistlichkeit, die mit dem Aufkommen der Notare in Deutschland im 13. Jahrhundert ihre Testamente in Form eines Notariatsinstruments errichtete<sup>376)</sup>. Auch die Stadt hielt sich seit dem 15. Jahrhundert in der Person des Stadtsyndikus einen Notar, der dem Gemeinen Rate mit der Ausfertigung von Notariatsurkunden zu dienen hatte<sup>377)</sup>. Hinzu kam, daß der Truchseß Johann von Beyenrod, Pfalzgraf des königlichen Hofes und kaiserlicher Consistorius, im Jahre 1433 von Kaiser Sigismund und im Jahre 1452 von Kaiser Friedrich III. die Erlaubnis erhalten hatte, im ganzen Reiche Notare zu wählen und auf Grund dieser Vollmacht dem Rate der Stadt anläßlich eines Aufenthaltes in Braunschweig im Jahre 1454 das Recht verliehen hatte, 50 öffentliche Notare zu ernennen<sup>378)</sup>. Nachdem auch Kaiser Maximilian I. in einer Notariatsordnung von 1512 Art und Umfang der Tätigkeit solcher Urkundspersonen geregelt hatte<sup>379)</sup>, konnte es nicht ausbleiben, daß infolge dieser Umstände den nunmehr überall ernannten und tätigen Notaren die Mitwirkung bei der Testamentserrichtung nicht mehr länger vorenthalten werden konnte, zumal die notarielle Beglaubigung

<sup>373)</sup> Eigenhändige Testamente z. B. in: TB Altstadt 1358—1446, Bl. 76' ff (1420); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 57' f.

<sup>374)</sup> Eidessammlung um 1360, Art. 5: UB I, S. 50; Eidessammlung um 1374, Art. 4: UB I, S. 77; Eidessammlung um 1401, Art. 4: UB I, S. 88.

<sup>375)</sup> UB I, S. 132 f, § 62: „Van testament schrivende. Welk unse borger edder borgersche anders weme syn testament bevelet wen unsen borgheren edder borgherschen, dat en schal neyne macht hebben . . .“ (1452).

<sup>376)</sup> Vgl. S. 67.

<sup>377)</sup> Spieß, Zentralverwaltung, S. 108 f; ders. Gerichtsverfassung, S. 53.

<sup>378)</sup> Originalurkunde v. 30. Oktober 1454 im Stadtarchiv zu Braunschweig; vgl. auch Dürre, Geschichte der Stadt Braunschweig, S. 292 f.

<sup>379)</sup> Vgl. Loening, Testament, S. 88 Anm. 2.

gung bei Vertragsabschlüssen und auch sonst im Rechtsverkehr seit dem 14. Jahrhundert eine überragende Rolle zu spielen begonnen hatte<sup>380</sup>). So begegnen uns denn auch zu Ausgang des 16. und 17. Jahrhunderts viele von Notaren aufgenommene Testamente, an deren Formgültigkeit um so weniger deshalb gezweifelt werden kann, weil auch diese Testamente anstandslos durch den mit der Führung der Stadtbücher betrauten Schreiber in die Testamentsbücher des jeweiligen Weichbildes abschriftlich eingetragen wurden<sup>381</sup>).

Anfangs nur auf Pergament geschrieben, treten um 1350 auch Papierurkunden auf<sup>382</sup>). Sie setzen sich von nun an immer mehr durch. Eine Datierung war nicht unbedingt erforderlich, wie uns eine Reihe von Testamenten ohne Tages-, Monats- und Jahresangabe erkennen lassen<sup>383</sup>). Auch das Unterschreiben des Testaments, sei es seitens des Erblassers, sei es seitens des Schreibers, war unüblich. Erst im 15. Jahrhundert wird zuweilen der Testamentsschreiber erwähnt<sup>384</sup>). Ein halbes Jahrhundert später wird dies zur Gewohnheit, und im 16. Jahrhundert unterschreibt auch der Testator die Urkunde<sup>385</sup>).

Die Unterschrift war meistens durch die Beweiskraft des Siegels ersetzt, die sich nicht nur auf öffentliche Urkunden, sondern auch auf Privatgeschäfte bezog<sup>386</sup>). Eine gültige Norm für die Anwendung des Siegels gab es jedoch nicht. Soweit der Erblasser ein eigenes führte, benutzte er es auch<sup>387</sup>). Wenn es ihm fehlte, nahm er das eines anderen, der Sohn das seines Vaters oder umgekehrt<sup>388</sup>), der Neffe das seines Onkels<sup>389</sup>), die Witwe das ihres längst verstorbenen Ehemannes<sup>390</sup>). Oft bat der Erblasser seine Freunde oder eigens von ihm ernannte, dem Testierakt beiwohnende Testamentsvollstrecker, ihre Siegel mit an die Urkunde zu hängen. Auf diese Weise glaubte er, die Ernstlichkeit und die Geltung der getroffenen Verfügung zu erhärten, und so treten uns nicht selten Urkunden mit mehreren Siegeln gegenüber<sup>391</sup>).

Konnte der Testator in seiner Verwandtschaft eines Siegels nicht habhaft werden, benutzte er statt seiner häufig eine Münze. Beliebte war der braunschweigische „Lauwen“-Pfennig<sup>392</sup>); hin und wieder fand auch ein auswärtiges Geldstück Verwendung, z. B. der Goslarsche Pfennig<sup>393</sup>). Aber durchaus nicht immer präsentiert sich das Testament in der

<sup>380</sup>) Vgl. S p i e ß, Zentralverwaltung, S. 108 f; D ü r r e, Geschichte der Stadt Braunschweig, S. 373.

<sup>381</sup>) Vgl. z. B. TB Neustadt 1580—1640, S. 175 (1590), S. 582 (1609); 1637—1698, S. 406 (1673); TB Altstadt 1606—1650, Bl. 47' (1609); 1651—1694, Bl. 120 (1657).

<sup>382</sup>) Vgl. Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1 (um 1350 und 1350).

<sup>383</sup>) Vgl. ebda: Testamente um 1350, 1365, 1375, 1380; vgl. auch v. G l ü m e r, Braunschweigische Bürgertestamente, S. 221.

<sup>384</sup>) Vgl. Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1: z. B. Testament v. 1429.

<sup>385</sup>) Vgl. die Testamentsbücher des 16. u. 17. Jhdts. und die Testamente des gleichen Zeitraums in der Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1 u. Nr. 2.

<sup>386</sup>) Zur Bedeutung und zum Gebrauch des Siegels im Mittelalter vgl. B r e s s l a u, Handbuch der Urkundenlehre, S. 977; H ä n s e l m a n n, Älteste Stadtrechte, S. 8, 12, 22, 25; S c h o t t e l i u s, S. 2; A d e r s, S. 17, 29 ff.

<sup>387</sup>) Vgl. z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 4 (1352); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 2 (1406), Bl. 7 (1406); TB Altewiek 1466—1504, Bl. 7, 7' (1475).

<sup>388</sup>) z. B. TB Hagen 1401—1449, S. 28 (1412).

<sup>389</sup>) z. B. Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1: Testament um 1400.

<sup>390</sup>) z. B. Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1: Testam. der Witwe des Sander Duve v. 1366; TB Hagen 1401—1449, S. 22 f (1412).

<sup>391</sup>) z. B. Sammlung Sack Nr. 252, S. 17 (1367); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 128' (1474).

<sup>392</sup>) z. B. Sammlung Sack Nr. 252, S. 2 (1375); TB Sack 1399—1578, S. 2 (um 1400); TB Hagen, 1401—1449, S. 25 (1408).

<sup>393</sup>) z. B. Sammlung Sack Nr. 252, S. 2 (1434).

Form der Siegelurkunde; es ist nicht allzu selten, daß das Testament sowohl der Unterschrift als auch des Siegels entbehrt<sup>394)</sup>. Notwendiger Formalakt für die Errichtung des Testaments waren also die Siegelung oder das Unterschreiben nicht, sehr im Gegensatz zum kanonischen Recht, das seit der Dekretalengesetzgebung Papst Alexander III.<sup>395)</sup> die Siegelung der Urkunde als ein unabdingbares Erfordernis ihres Bestandes und ihrer Beweiskraft ansah, sofern nicht das fragliche Schriftstück durch eine mit öffentlichem Glauben versehene Person verfaßt war<sup>396)</sup>.

Als Aussteller des Testaments trat bei den schriftlichen Testamenten, anders als bei den mündlichen, der Erblasser selbst auf, auch wenn er das Testament nicht selbst geschrieben hatte. Die Fassung der Dispositionen ist hier subjektiv, der Erblasser spricht in eigener Person, seine Verfügung trifft er selbst und wird nicht nur von einem Außenstehenden beurkundet:

„In Goddes namen amen. Ek, Margareta Dethmeres, wedewe Breghehes, hebbe ghesat min testament bi mineme sunden live unde wolmedtich alle miner sinne unde beschede unde gheve na mineme dode hern Conrede, mineme sone, thu mark gheldes unde twene schepele gheldes, enne wetes unde enne roggen, to hebbene to sineme live. Na sineme dode schal de gulde vallen uppe Bertelde, senne broder, unde uppe sine erven. Ok beschede ek unde gheve Belen, miner dochter, unde eren erven ver mark gheldes, unde miner dochter Aleken unde eren erven ver mark gheldes . . . . Dit testament hebbe ek ghesat na der bort Goddes dritteynhundert jar in deme seven und vertighesten jare in deme avende uses Herren hymel-vart, unde hebbe dit beseghelet mit Hanneses ingheseghele, des oppermannes to sunte Katherinen“<sup>397)</sup>.

„Ego, Bertoldus de Egkelsum, civis in Nova civitate Brunswich, recognosco et protestor publice in hiis scriptis, quod resignavi et dimisi filio meo Ecberto coram Consulibus et judicio domum meam post obitum meum ad manum sui ipsius et fratrum suorum equaliter et sororum tali condicione: si aliquod infortuniam michi evenerit, quod non spero, quod tunc in prefata domo pecuniam, prout necesse habuero, dimittere et vendere possim. Quicquid tunc residuum, vel supermanserit, ipsis pueris, pretactis remanebit . . . .“<sup>398)</sup>.

Mit der Niederschrift des Testaments war der Testierakt noch nicht beendet. Für die Gültigkeit der letztwilligen Verfügung war die Hinterlegung der Urkunde bei dem Rat des Weichbildes erforderlich, in dem der Erblasser seinen Wohnsitz hatte. Zahlreiche Bemerkungen in den Testamenten, ausdrückliche Anträge der Testatoren, amtliche Vermerke auf den Urkunden, Register über die hinterlegten Testamente, Urteile des Rates in denen er die Einrichtung solcher Verzeichnisse erwähnt und die amtliche Verwahrung für erforderlich erachtet, zeigen uns die Notwendigkeit der Hinterlegung bei dem für den Erblasser zuständigen Weichbildrat<sup>399)</sup>.

<sup>394)</sup> z. B. TB Neustadt 1392—1494, Bl. 1 (1392).

<sup>395)</sup> Vgl. S. 66.

<sup>396)</sup> Corpus iuris canonici c. 2 X de fide instrumentorum II. 22; vgl. auch A d e r s , S. 29.

<sup>397)</sup> UB IV, S. 259 (1347).

<sup>398)</sup> UB III, S. 6 (1321).

<sup>399)</sup> Vgl. Echteding v. 1350, § 101; UB I, S. 69; H ä n s e l m a n n , Chroniken II, S. 26; Sammlung der Einzeltestamente AI 3 Nr. 1: Testam. des Bosse Ekermann um 1350 und den amtlichen Vermerk auf dem Testament des Gherwin v. Hameln v. 1496: „Duth Testament heft de rad nicht angenommen vor eyn testament, sundern by dem rade in der Nyenstadt in vorwarunge syn schal“; TB Neustadt 1580—1640, Vorblatt vor S. 1 (1580); TB Hagen 1511—1566, Bl. 409 ff (Register der hinterlegten Testamente v. 1511—1566); Liber consulum II, Bl. 40: Urteil des Rates v. 1423; Urteilbuch 1528—1567, Bl. 7' f (1533); Zivilprozeßakten v. 1551, Bl. 1 ff; Rechtsweisung an die Stadt Celle um 1450, Celler Stadtbuch, Bl. 36b (abgedruckt bei F r e n s s d o r f f , Studien I, S. 17: „Wat eyn unser borgere vorgihfft . . . an synem testamente, dat by den rad geantwordet werd, de gift blift stede . . . also is unser stat recht unde wonheit.“). Vgl. auch TB Sack 1399—1578, S. 19 f (1415); vgl. über die Notwendigkeit der Hinterlegung in Köln: A d e r s , S. 48.

Natürlich hatte die konstitutive Bedeutung der amtlichen Verwahrung zur Folge, daß die Rücknahme der Testamente den Widerruf der getroffenen Verfügungen bewirkte<sup>400)</sup>.

Nur deklaratorische Bedeutung dagegen hatte die Eintragung der hinterlegten Testamente in die Stadtbücher, bei der es sich um eine Abschrift der eigentlichen Originalurkunden handelte. Sie wurde nicht unmittelbar nach der Testamentserrichtung, sondern erst nach dem Tode des Erblassers vorgenommen, wie das Nebeneinander zeitlich weit auseinander liegender letztwilliger Verfügungen<sup>401)</sup> und andere Vermerke ergeben, die diesen Umstand ausdrücklich hervorheben<sup>402)</sup>.

Die Eintragung der Testamente entsprach einer in Braunschweig befolgten Gewohnheit<sup>403)</sup>; gleichwohl handelte es sich bei ihr um ein Soll-, nicht um ein Mußerfordernis und war keineswegs zwingend vorgeschrieben.

Die deklaratorische Funktion der Eintragung erklärt sich aus der Entstehungsgeschichte der mittelalterlichen Stadtbücher, nach der diese Bücher lediglich Beweiszwecken zu dienen bestimmt waren und nach der ihre rechtliche Bedeutung allein auf dem Gebiete der Beweissicherung lag<sup>404)</sup>. Diese Bedeutung wird erhärtet durch den Umstand, daß die Eintragungen der letztwilligen Verfügungen in die Stadtbücher erst nach dem Tode des Erblassers erfolgten; denn wenn die Niederschrift des Testaments ein konstitutiver Formalakt gewesen wäre, hätte die vom Erblasser verfaßte oder diktierte Testamentsurkunde rechtliche Bedeutung erst in einem Zeitpunkt gewonnen, in dem der Testator selbst auf die Gültigkeit seiner Disposition keinerlei Einfluß mehr nehmen konnte. In diesem Falle wäre also die Testamentserrichtung von Umständen abhängig gewesen, die außerhalb jeder Einwirkungsmöglichkeit des Erblassers gelegen hätte — eine Konsequenz, die unmöglich gezogen werden kann. Für diese Ansicht spricht, daß die braunschweigischen Statuten vor der Rezeption keinerlei Rechtssätze über die Eintragung der Testamente in die Stadtbücher enthalten, solche Vorschriften aber zweifellos erlassen worden wären, wenn die Übertragung der letztwilligen Verfügungen in das Stadtbuch eine rechtsbegründende Aufgabe hätte erfüllen sollen. Die genaue Regelung, die die braunschweigischen Rechtssätze anderen Formerfordernissen bei der Testamentserrichtung widerfahren lassen — erinnert sei nur an die Beteiligung der Ratspersonen bei mündlichen Testamenten und die Voraussetzungen, die die Testamentsschreiber in mehrfacher Hinsicht erfüllen mußten — läßt ein anderes Ergebnis nicht zu. Erst das Stadtrecht von 1532 brachte eine Bestimmung über die Eintragung der Testamente, stellte jedoch ausdrücklich klar, daß die Eintragungen „in desz rades boeck also forth thor gedechtnisse und bewysinge“ zu geschehen hätten<sup>405)</sup>.

Doch nicht nur aus dem Inhalt des Stadtrechts ergibt sich die deklaratorische Funktion der Eintragung, auch die Testatoren selbst gehen von einer solchen Bedeutung aus: „To eneme orkunde, dat hir nen wandel an ne schehe, sint disse ding in unser stad bok

<sup>400)</sup> Vgl. S. 82.

<sup>401)</sup> Vgl. S. 42 Anm. 232.

<sup>402)</sup> Der Stadtsekretär Autor Fluwerk sagt in einem Vorspruch zu dem von ihm eingerichteten Testamentsbuch der Neustadt v. 1580—1640: „In diesz von einem ehrbaren rade . . . geordent testamentsbuch seyn die von den burgern . . . bey wolgedachtem rade hinterlechte . . . testamenta, die nach absterben der testatorn . . . eröffnet . . . worden, . . . eingezeichnet.“ Vgl. auch den Vermerk gleicher Bedeutung in TB Altstadt 1358—1446, Bl. 88 (1426).

<sup>403)</sup> Sammlung Sack Nr. 252, S. 2 (1358/1367); Zivilprozeßakten v. 1551, Bl. 2'.

<sup>404)</sup> Vgl. S. 27 f.

<sup>405)</sup> Stadtrecht v. 1532, § 215; UB I, S. 316 f.



ghescreven“ heißt es im Testament des Konrad Kupferschlägers von 1325<sup>406)</sup> und ganz ähnlich sagt Hildebrand von Berklingen am Schluß seiner Erbverfügungen von 1339: „Dat dit stede si, des hebbe we dat bescreven laten in user stad bok“<sup>407)</sup>. Beweissicherung war also der Zweck der Eintragung auch nach dem Inhalt der Testamente und nicht ihre rechtliche Kreation mittels Eintragung in die Stadtbücher.

Auch die Notwendigkeit der Hinterlegung der eigentlichen Originalurkunden und der in der Rücknahme eines Testaments liegende Widerruf<sup>408)</sup> lassen die Richtigkeit der hier vertretenen Auffassung erkennen: beide Akte, Hinterlegung und Widerruf, wären gegenstandslos und die an sie geknüpften Wirkungen sinnwidrig gewesen, wollte man das Testament erst nach erfolgter Abschrift in das Stadtbuch als rechtlich relevante letztwillige Verfügung anerkennen. Ein solcher Rechtszustand hätte es verboten, der Hinterlegung konstitutive Wirkung beizumessen, weil doch gerade diese Wirkung dann erst später, nach Eintragung der Testamente, eintreten sollte. Ein solcher Rechtszustand hätte ferner der Rücknahme keine widerrufliche Kraft beilegen können, denn eine noch gar nicht vorhandene Wirkung konnte selbstverständlich auch nicht rückgängig gemacht werden.

Es besteht auch Anlaß zu der Annahme, daß der Erblasser in ganz anderer als der vorliegenden Art und Weise der Eintragung in die Stadtbücher Erwähnung getan hätte, wenn erst durch sie das Testament rechtlich hätte wirksam werden sollen. Wie sehr es dem braunschweigischen Testator darum ging, noch vor seinem Tode alle ihm am Herzen liegenden Dinge rechtswirksam und endgültig zu bestimmen, ist schon gewürdigt worden<sup>409)</sup>. Keines der zahlreichen Testamente zeigt aber eine Besorgnis des Erblassers darüber, daß seine Disposition auch tatsächlich eingetragen wird. Wohl findet sich verschiedentlich die Bitte des Testators, das Testament möge im Stadtbuch verzeichnet werden. Die Formulierung dieser Anordnungen und der sachliche Inhalt des Testaments jedoch lassen erkennen, daß der Antrag auf Eintragung nur im Interesse einer späteren Beweissicherung gestellt wurde. Dafür ist das häufige Fehlen eines derartigen Begehrens der beste Beweis<sup>410)</sup>; denn sicherlich wäre ein solcher Antrag immer gestellt und die Originaltestamente stets in die Stadtbücher übertragen worden, wenn die Vornahme der Abschrift ein Konstitutivakt gewesen wäre. Tatsächlich aber findet sich eine ganze Reihe von Einzeltestamenten, die nicht in die Degeding- oder Testamentbücher übertragen worden sind<sup>411)</sup>. Im Einklang hiermit steht auch die Bedeutung, die der vom Testator verfaßten oder diktierten Testamentsurkunde im Rechtsverkehr beigemessen wurde. Zur Durchführung der Liquidation des nachgelassenen Vermögens pflegte nämlich der Rat das hinterlegte Testament den Erben oder den Testamentsvollstreckern als Vollmachtsurkunde nach Eintritt des Erbfalles auszuhändigen<sup>412)</sup>. Wie aber sollte eine Legitimation erfolgen, wenn das ihr zugrunde liegende Beweisstück ohne Eintragung in das Stadtbuch ein wertloses Blatt Pergament oder Papier gewesen wäre? Nur dann hätte doch das Testament den ihm zugedachten

<sup>406)</sup> UB III, S. 122.

<sup>407)</sup> UB III, S. 475.

<sup>408)</sup> Vgl. S. 82.

<sup>409)</sup> Vgl. S. 42 f.

<sup>410)</sup> Vgl. z. B. die Testamente des Hinrik v. d. Hus v. 1393, des Hermann Cok v. 1402, des Hampe Baneborges v. 1413, der Ilsebe Groven v. 1433: Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1.

<sup>411)</sup> z. B. Testament des Hinrich v. Dalem v. 1389, des Kurd Kassenbruch v. 1394, des Lüdeke Witte v. 1402, des Brand Huneborstel v. 1411, des Henning Brandes v. 1429: Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1.

<sup>412)</sup> Vgl. z. B. Sammlung Sack Nr. 211, S. 419 f (1579).

Zweck erfüllen können, wenn auf der Urkunde die Eintragung in das Stadtbuch seitens des Rates vermerkt worden wäre. Keines der zahlreichen Einzeltestamente noch eine andere Quelle lassen eine solche amtliche Beglaubigung erkennen. Die Übergabe des nicht-beglaubigten Testaments aus der amtlichen Verwahrung an den mit der Abwicklung des Nachlasses Betrauten offenbart also ebenfalls, daß mit der Abschrift der Urkunde einem leicht möglichen Verlust und einer damit verbundenen Ungewißheit und etwaigen Zwietracht unter den Erben vorgebeugt werden sollte, die Eintragung also nichts weiter bezweckte, als der Sicherung des Testamentsinhalts zu dienen.

Mit eben derselben Bedeutung und aus den gleichen vorstehend erörterten Gründen war auch die Niederschrift versehen, die der Stadtschreiber über mündlich erklärte Dispositionen des Erblassers anfertigte. Auch für sie trifft es zu, daß die Verfügungen des Testators beweiseshalber festgehalten werden sollten, weil die fraglichen Dispositionen, nach dem Tode der mitwirkenden Ratsleute zumal, leicht in Vergessenheit geraten konnten. Allerdings wäre es nach heutiger Vorstellung naheliegend, auch beim mündlich erklärten Testament den schriftlichen Akt der Eintragung in das Testamentsbuch als das Wesentliche anzusehen und deshalb den Vermerk über die mündlich erklärte Verfügung des Testators der Abfassung der Originalurkunde beim schriftlichen Testament gleichzusetzen. Das trifft indes nicht zu. Eine solche Betrachtungsweise würde den wesentlichen Unterschied verkennen, der zwischen beiden Testamentsarten bestand. War Kriterium der schriftlichen Testamentsform die Anfertigung einer Urkunde und ihre Hinterlegung, so war Merkmal des mündlichen Testaments die Erklärung vor den Ratsleuten<sup>413)</sup>. Nicht die jeweils vorgenommen schriftlichen Akte standen sich gleich, vielmehr entsprachen sich die schriftliche Zusammenfassung der letztwilligen Dispositionen in einer Urkunde und die mündliche Abgabe des letzten Willens vor den Ratsleuten. Daß die Eintragung der mündlich erklärten Verfügungen in das Stadtbuch zwecks Beweises und zur besseren Erinnerung der an dem Testat akt beteiligten Personen erfolgte, kann nicht treffender durch die oft an den Beginn der fraglichen Stadtbucheintragungen gestellten Formulierungen verdeutlicht werden wie „Deme rade is witlik . . .“ oder „We, Bosse Settere, Ludolf van Ringelen, . . . radmanne . . . bekenet . . .“<sup>414)</sup>. Die Eintragung konnte daher keineswegs in rechtsbegründender Weise der Testamentserrichtung selbst dienen; denn durch die Eintragung in das Stadtbuch sollte doch, wie Wortlaut und Sinn dieser Dispositionen ergeben, das bereits errichtete Testament nur noch in das Wissen des Rates und der Beteiligten gestellt werden.

Der Bestand des mündlichen wie des schriftlichen Testaments war also nicht von einer Abschrift in das Stadtbuch abhängig: rechtsbegründend war bei jenem die Erklärung des Testators vor den Ratmannen, bei diesem die Niederschrift in einer besonderen Urkunde. Trat beim schriftlichen Testament noch die Hinterlegung als konstitutiver Formalakt hinzu, so war dafür beim mündlichen Testament der Bericht der zum Testator abgeordneten Ratmannen vor dem Rat erforderlich, wie aus der Notwendigkeit hervorgeht, daß ein an der Berichterstattung verhinderter Ratmann die Anordnungen des Erblassers schriftlich durch einen anderen vortragen lassen mußte<sup>415)</sup>. Die Abfassung der Originalurkunde und ihre Hingabe in amtliche Verwahrung einerseits, Erklärung des letzten Willens vor den abgeordneten Ratleuten und ihr Bericht vor dem Rat andererseits, waren

---

<sup>413)</sup> Vgl. S. 55 ff.

<sup>414)</sup> z. B. UB III, S. 96 (1325), S. 122 (1325), S. 213 (1330), S. 214 (1330), S. 419 (1338); UB IV S. 64 (1342), S. 209 (1346), S. 244 (1347).

<sup>415)</sup> Vgl. S. 57.

daher mit konstitutiver Bedeutung, die Eintragung der schriftlichen wie der mündlichen Testamente in die Stadtbücher dagegen nur mit deklaratorischer Bedeutung ausgestattet.

Bei den Formvorschriften des braunschweigischen Stadtrechts über die Errichtung schriftlicher Testamente handelte es sich nur zu geringem Teil um gesetztes Recht. Die weitaus meisten Regeln haben sich aus Sitte und Gewohnheit ergeben, und deshalb mag mancher gewissenhafte Bürger um die Beständigkeit seines Testaments gefürchtet haben. Um dieser Unsicherheit vorzubeugen, setzte er seinem Testament, allerdings erst seit dem 15. Jahrhundert, die Bestimmung hinzu, es solle bei einem Mangel der Form als Codizill gelten. Dieser aus dem klassischen römischen Recht stammende Begriff zielte darauf ab, das wegen mangelnder Form ungültige Testament gleichwohl als eine an keine Form gebundene letztwillige Verfügung aufrechtzuerhalten<sup>416</sup>). Unklar allerdings ist die rechtliche Bedeutung der Codizillarklausel im braunschweigischen Testament, da ihm das Kriterium der Erbeneinsetzung fremd war, die Gültigkeit des im römisch-rechtlichen Testament vorbehaltenen oder bestätigten Codizills aber von einer Erbeneinsetzung im Testament abhängig war und durch ein testamentarisch nicht bestätigtes Codizill nur fideikommissarische Anordnungen gültig getroffen werden konnten<sup>417</sup>). Überdies stellte die Anwendbarkeit des Codizills auch die Notwendigkeit in Frage, die vorgeschriebenen Formen einzuhalten. An dem Zweck der Codizillarklausel, die Heilung eines etwaigen Formmangels zu bewirken, kann aber nicht gezweifelt werden, ebensowenig wie ihre Gültigkeit in Frage gestellt werden kann; denn die Codizillarklausel findet sich bereits zu Ausgang des Mittelalters in sehr vielen braunschweigischen Testamenten und ist seitdem unverändert weiter angewandt worden<sup>418</sup>).

Wie schon in einem anderen Zusammenhange hervorgehoben wurde, hatte die Geistlichkeit an der Verbreitung der Testamente in Deutschland maßgeblichen Anteil<sup>419</sup>). Den Bemühungen des Klerus war aber nur insoweit Erfolg beschieden, als es um die Einführung dieses Instituts selbst ging. In der Art und Weise, letztwillig zu verfügen, ist dagegen die kanonische Testamentsform, d. h. die nach geistlichem Recht vorgeschriebene Errichtung der letztwilligen Verfügung vor einem Pfarrer und zwei oder drei Zeugen, im norddeutschen Raum fast nirgendwo als eine feste Einrichtung nachweisbar<sup>420</sup>). Zwar testieren Geistliche vielfach nach kanonischem Recht<sup>421</sup>); in Braunschweig aber hatte diese fremdrechtliche Art niemals Bedeutung gewonnen, und nur in Notfällen scheint es hin und wieder einmal zur Errichtung eines Testaments vor Pfarrer und Zeugen gekommen zu sein<sup>422</sup>).

Ebensowenig kann man für den Bereich des braunschweigischen Rechts — wie im übrigen bei vielen anderen deutschen Stadtrechten<sup>423</sup>) — von einer Übernahme der römischen Errichtungsart vor fünf oder sieben Zeugen sprechen. Bis weit in das 16. Jahrhundert hinein entspricht keines der zahlreichen Testamente dieser Form. Erst zu Ende des 16. und im 17. Jahrhundert finden sich nach der Rezeption des römischen Rechts auch

<sup>416</sup>) Vgl. J ö r s - K u n k e l - W e n g e r, S. 326 (§ 207).

<sup>417</sup>) Vgl. ebda, S. 326 f (§ 207, 3—5).

<sup>418</sup>) z. B. TB Hagen 1566—1606, S. 172 (1575); TB Neustadt 1580—1640, S. 7 (1579); S. 3 (1580).

<sup>419</sup>) Vgl. S. 32 f.

<sup>420</sup>) Vgl. für Magdeburg: L o e n i n g, S. 88 ff; für Köln: A d e r s, S. 33.

<sup>421</sup>) Vgl. UB II, S. 498 (1319); A d e r s, S. 28; L o e n i n g, S. 88 f.

<sup>422</sup>) Vgl. UB II, S. 247 (1302); Rechts- u. Gerichtsbuch 1544—1550, Bl. 147', 148 (1544); F r e n s d o r f f, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 234.

<sup>423</sup>) Vgl. L o e n i n g, Testament, S. 88 ff; A d e r s, S. 31 ff.

in Braunschweig Testamente, die unter Beobachtung der nach dem römischen Recht erforderlichen Zeugenanzahl errichtet worden sind <sup>424</sup>).

Bemerkenswert waren die Versuche der Geistlichkeit, bei der Errichtung von Testamenten mitzuwirken. Zwar war die mittelalterliche Kirche vor allem eine religiöse Gemeinschaft; doch wie sie aus den erörterten Gründen einst den Anstoß zur Ausbildung der *donatio pro anima* und später zur Einführung der Testamente gegeben hatte <sup>425</sup>), so mußte ihr auch daran liegen, bei der Errichtung der Testamente entscheidenden Einfluß zu erhalten. Zur Erreichung dieses Zieles ließ sie nichts unversucht. Schon am Ende des 12. Jahrhunderts stellte Papst Alexander III. denjenigen schärfste Kirchenstrafe in Aussicht, die lediglich das vor sieben Zeugen errichtete römisch-rechtliche Testament oder eine letztwillige Verfügung unter anderen Formerschwernissen anerkennen wollten <sup>426</sup>).

Den stets von der Kirche verfochtenen Grundsatz größtmöglicher Testierfreiheit und Vereinfachung der Formen <sup>427</sup>) suchte sie in den deutschen Territorien mit der Einführung des kanonischen Testaments, der vor einem Geistlichen und zwei oder drei Zeugen erklärten letztwilligen Verfügung, zu verbinden <sup>428</sup>). Diese Form aber fand sie in den Vorschriften, die das braunschweigische Stadtrecht für die Errichtung der Testamente vorsah, nicht verwirklicht. Stand es mit dem kanonischen Testament noch im Einklang, wenn zwei Ratsleute bei dem Testat akt mitwirkten, so fehlte doch die Beteiligung des Geistlichen. Konnten nämlich die beiden Ratmänner als Zeugen in Frage kommen, so hielt die Kirche gerade die Anwesenheit eines Klerikers bei der Testamentserrichtung für erforderlich, nicht zuletzt deshalb, weil sie fürchtete, ihr könnten nicht alle zugeordneten Vermächtnisse auch tatsächlich zufließen <sup>429</sup>).

So hat es auch in Braunschweig an Versuchen der Geistlichkeit, bei der Errichtung von Testamenten mitzuwirken, nicht gefehlt. Neben den Ratmännern forderte sie auch hier die Beteiligung eines Geistlichen, und zeitweise schien es so, als sollten die Bemühungen des Klerus Erfolg haben. Nach einem im Jahre 1319 zwischen den Predigerbrüdern und dem Rate abgeschlossenen Vertrag sollte es eine in Braunschweig übliche Gewohnheit sein, nur in Anwesenheit von Ratsleuten und Pfarrer zu testieren und Änderungen an Testamenten vorzunehmen:

„Item testamenta facta cum sollempnitate Brunswich consueta, hoc est in presencia parochialis vel ejus vices gerentis et dominorum consulum, per se vel per alios nisi eadem sollempnitate adhibita non mutabunt“ <sup>430</sup>).

Zur Durchführung dieses Vertrages kam es jedoch nicht, und der Rat hat zu keiner Zeit eine dem Vertrag von 1319 auch nur ähnelnde Vorschrift in sein Stadtrecht aufgenommen. Aber Klagen der Geistlichkeit bei der Kurie und Streit zwischen der Stadt und dem Klerus über die Errichtung und den Inhalt der Testamente waren an der Tagesordnung <sup>431</sup>). Streng überwachte die Rechtsprechung des Rates die vorgesehenen Testa-

<sup>424</sup>) z. B. TB Altstadt 1651—1694, Bl. 119' (1650), 120 (1657); TB Altewiek 1575—1671, Bl. 354' (1670); TB Neustadt 1637—1698, S. 406 (1673).

<sup>425</sup>) Vgl. S. 32 f.

<sup>426</sup>) Dekret Papst Alexander III. an den Bischof von Ostia: *Corpus iuris canonici* lib. III Tit. XXXVI de testamentis et ultimis voluntatibus cap. X; vgl. A ders, S. 25.

<sup>427</sup>) Vgl. Retzbach, S. 24, 43 f; Hollweck, S. 46 f.

<sup>428</sup>) Vgl. Retzbach, S. 25; Hollweck, S. 1 f; A ders, S. 25, 28; Loening, Testament, S. 89 f.

<sup>429</sup>) Vgl. die Verordnung des Erzbischofs Wicbold von Köln v. 1300: A ders, S. 26 f.

<sup>430</sup>) UB II, S. 498 (1319, Oktober 31); vgl. auch Hänselmann, Chroniken II, S. XVI f.

<sup>431</sup>) Hänselmann, Chroniken II, S. 65

mentsformen. In seinen Erkenntnissen rückte der Rat mit Deutlichkeit die gültigen Testiervorschriften in das Gedächtnis der streitenden Parteien, indem er darauf hinwies, daß dieses oder jenes Testament aus diesem oder jenem Grunde in unstatthafter oder formungültiger Weise errichtet worden sei<sup>432</sup>): „So... Olrick Honrodesz testament nach usen stadtrechte nicht gemaket worden isz, so erkennen wy ... nach usen stadtrechte nicht vor eyn testamente“<sup>433</sup>). Eine Ausnahme wurde nur dann zugelassen, wenn der Erblasser außerhalb Braunschweigs weilte und gezwungen war, in der Fremde sein Testament zu errichten<sup>434</sup>). Man trug dabei dem Umstand Rechnung, daß es in diesem Falle dem Testator beim besten Willen nicht möglich war, die braunschweigische Testamentsform einzuhalten, und forderte deshalb lediglich die Beachtung der Vorschriften, die für den Ort der jeweiligen Testamentserrichtung maßgebend waren.

Die Entwicklung der geistlichen Testamentsform in Braunschweig nahm einen anderen Verlauf als das bürgerliche Testament. Der Klerus, der in Braunschweig exemt war, fiel nicht unter die städtischen Vorschriften<sup>435</sup>), so daß für ihn die Errichtungsformen der bürgerlichen Testamente keine Gültigkeit besaßen. Konnte für den Geistlichen die Errichtung eines Testaments — soweit es ihm kirchlicherseits überhaupt erlaubt war zu testieren — zunächst nur in der vom kanonischen Recht vorgeschriebenen Form vor Pfarrer und zwei oder drei Zeugen erfolgen<sup>436</sup>), so änderte sich dies, als um 1150 eine neue Urkunde, das Notariatsinstrument, zunächst in Italien, im 13. und 14. Jahrhundert auch in Deutschland bekannt wurde und vom kanonischen Recht als die angesehenste und glaubwürdigste Beweisurkunde anerkannt wurde<sup>437</sup>). Wiederholt begegnet uns daher die Testamentserrichtung eines Geistlichen vor einem Notar und mehreren Zeugen, die meistens als Testamentsvollstrecker tätig werden sollten<sup>438</sup>). Die Notare waren in der Regel Kleriker, bei den Bischöfen von Halberstadt, Hildesheim oder Minden approbiert und gründeten ihre Tätigkeit auf kaiserliche Ermächtigung<sup>439</sup>). Das Formular dieses notariellen Testaments gliederte sich in eine Eingangsformel, den eigentlichen Text und einen Schlußsatz des Notars. Unterschrift, Siegel, Name des Notars, Wohnung, Titel und Stand des Testators finden sich stets erwähnt<sup>440</sup>).

Für den Geistlichen war diese Form, letztwillig zu verfügen, nicht immer maßgebend. Es kam auch vor, daß ein Kleriker sein Testament in weltlicher Form errichtete<sup>441</sup>). War er Sohn eines Braunschweiger Bürgers und hatte er deshalb Grundvermögen er-

<sup>432</sup>) Vgl. Liber consulum II Bl. 106 (1495); vgl. auch Urteilbuch 1528—1567, Bl. 3, 3' (1532), 1529—1551, Bl. 8', 9 (1532).

<sup>433</sup>) Urteil des Rates v. 1495: Liber consulum II, Bl. 106.

<sup>434</sup>) Vgl. z. B. das Testament des Bleideckermeisters Kersten Alvelde, Bürger zu Braunschweig, errichtet in Halberstadt in notarieller Form unter Beiziehung geistlicher Zeugen: TB Neustadt 1392—1494, Bl. 127' (1474).

<sup>435</sup>) Schottelius, S. 12; vgl. auch Hänselmann, Vorwort in UB II, S. III.

<sup>436</sup>) Vgl. S. 66.

<sup>437</sup>) Redlich, S. 226 ff, Aders, S. 38.

<sup>438</sup>) Vgl. z. B. die bei Gebhardi, S. 115 u. S. 124 abgedruckten Notariatsinstrumente v. 1422 u. 1456.

<sup>439</sup>) Das Recht, Notare zu ernennen, war im 13. und 14. Jahrhundert ein dem Kaiser vorbehaltenes Regal: Redlich, S. 228.

<sup>440</sup>) Vgl. z. B. die Notariatsurkunden bei Gebhardi, S. 115 (1422) und S. 124 (1456); vgl. auch TB Neustadt 1392—1494, Bl. 127' (1494) und TB Altstadt 1606—1650, Bl. 47' (1609).

<sup>441</sup>) z. B. UB II, S. 506 (1320); UB III, S. 124 (1326), S. 163 (1327/1328); Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1 (1468).

werben können, so empfahl es sich für ihn, nach städtischem Recht zu testieren. Denn da die Stadt streng auf die Beachtung der für die Testamentserrichtung vorgesehenen Formvorschriften hielt und einen dauerhaften Erwerb von Grundstücken seitens der Kirche verbot, mußte er, auch wenn er als Einzelperson nicht unter die Amortisationsgesetzgebung des Rates fiel, als Angehöriger des Klerus immerhin befürchten, daß seine Verfügungen mangels genügender Form vor dem weltlichen Recht keinen Bestand haben würden<sup>442)</sup>.

## II. Die Testierfähigkeit

Mit der Einführung der Testamente in das braunschweigische Stadtrecht war nicht für jedermann die Fähigkeit verbunden, in beliebiger Weise über sein Vermögen letztwillig verfügen zu können. Nicht jede Person, nicht jeder Personenstand war frei, Testamente zu errichten, und mancherlei Beschränkungen ließen die Testierfähigkeit nur in besonderen Grenzen zu.

Wichtiges persönliches Erfordernis für die rechtswirksame Abgabe einer letztwilligen Disposition war das Erreichen einer bestimmten Altersgrenze. Die Testamente selbst geben keine bestimmte Auskunft über das Alter der Testamentserrichter, doch kann gesagt werden, daß es sich in der Regel um bejahrte Testatoren gehandelt haben muß<sup>443)</sup>. Denn in vielen Fällen verknüpfte der Erblasser Vermächtnisse mit der Auflage, für das Seelenheil der längst verstorbenen Eltern oder Großeltern des Erblassers zu beten. Im Gegensatz dazu fehlen allerdings auch nicht die Verfügungen, in denen die noch lebenden Eltern des Testators zu Erben eingesetzt werden. Aber auch in diesen Fällen war der Testator nicht mehr jung; häufig erwähnt er nämlich neben Vater und Mutter auch seine Ehefrau<sup>444)</sup>. Diese sich aus den Testamenten ergebende allgemeine Annahme wird bestätigt durch das um 1350 entstandene Leibnitianum und das Stadtrecht von 1402, die ein Alter von 18 Jahren als Voraussetzung für die Errichtung von Testamenten nennen<sup>445)</sup>. Für den vorausgegangenen Zeitraum schweigen sich zwar die Quellen aus. Aber auch für diese Zeitspanne läßt sich dasselbe Alter als Erfordernis der Testamentserrichtung feststellen. Mag für einen solchen Nachweis der allgemeine Inhalt der Testamente und der Stadtrechte nur bedingte Bedeutung haben, weil die Testamente das Alter der Testatoren nicht ausdrücklich nennen und die Statute keine Bestätigung des bisherigen Rechtszustandes zu sein brauchen, so können wir aber aus dem in Braunschweig üblichen Volljährigkeitsalter von 18 Jahren<sup>446)</sup> auch auf das für die Testamentserrichtung geforderte gleiche Alter deshalb schließen, weil nirgendwo im deutschen Recht der Termin der Testierfähigkeit über den der Mündigkeit hinausreichte<sup>447)</sup>.

Eine weitere Voraussetzung für die Testamentserrichtung war die geistige Gesundheit des Erblassers. Zumeist wurde im Testament auf das Vorliegen dieses Erfordernisses hin-

<sup>442)</sup> Vgl. H ä n s e l m a n n , Chroniken II, S. 65.

<sup>443)</sup> Vgl. S. 42.

<sup>444)</sup> z. B. TB Neustadt 1492—1576, Bl. 11 (1496).

<sup>445)</sup> Leibnitianum um 1350, II. Tit. § 49; UB IV, S. 569; Stadtrecht v. 1402, § 226: UB I, S. 119; ebenso Stadtrecht v. 1532, § 216: UB I, S. 317.

<sup>446)</sup> Ordinarius v. 1408, Art. 49: UB I, S. 154; Stadtrecht v. 1532, § 180: UB I, S. 313; Schottelius, S. 53; Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 251.

<sup>447)</sup> Stobbe, S. 224 Anm. 8.

gewiesen, und in fast keinem Testament fehlen die Beteuerungen, daß der Testator gesund und seiner Sinne mächtig sei:

„...Ek, Hans van Echte, hebbe alsus gesat unde beschreven laten myn testament unde lesten willen by mynen vornunftigen unde wittliken synnen, also ek dat na mynen dode gherne hebben wille...“<sup>448</sup>).

„Ek, Hans Rischauwe, borger to Brunswick, sette myn testament unde lesten willen by myner redelken vornuft...“<sup>449</sup>).

„In nomine domini amen. So sette ek, Bertold Duvel, myn testament myt wettenscheyt myner synne...“<sup>450</sup>).

Im betonten Gegensatz aber zu vielen deutschen Stadtrechten war es nicht nur dem körperlich Rüstigen gestattet, sein Testament zu setzen. Das Vorhandensein von Körperkräften war in Braunschweig kein Erfordernis der Testierfähigkeit. Wohl begegnen uns Hinweise auf körperliche Frische und Kraft, aber stets nur zur Bekräftigung der geistigen Beweglichkeit, nicht als selbständiges Erfordernis:

„Ek, Beleke Cordes, ...sette myn testament ... by mynen levendeghen lyve...“<sup>451</sup>).

„Dyt testament hebbe ek gesat unde bezegelet laten myt mynes mannes inghezegele by myner wolmacht unde by mynen sunden lyve...“<sup>452</sup>).

Viele Testamente sprechen ohne Scheu aus, daß der Testator zwar schwach und seines Leibes nicht mächtig sei, daß er aber bei guter Vernunft seine letzten Anordnungen treffe:

„Ek, Brand von Nauen, ...unmedtich an dem lyve unde medtich an dem synne, hebbe gesat und bescreven laten myn testament...“<sup>453</sup>).

„Ek, Metteke, Barchmanns zaliger nagelatene wedewe, so ek itzunt ligge in goddes benden, krank am lichte, aver noch strack van vernunft unde synnen, segge openbar...“<sup>454</sup>).

und Hans Dedeken errichtet sein Testament für den Fall, daß er „nycht wedder to reke werde“<sup>455</sup>).

Insoweit stimmte daher das Stadtrecht mit den Forderungen der Kirche überein, die immer nur die Geisteskräfte des Testators für erforderlich und ausreichend bei Abgabe einer letztwilligen Verfügung angesehen hatte<sup>456</sup>).

Kraftproben des Erblässers, wie sie anderwärts beim Testat akt üblich und vorgeschrieben waren<sup>457</sup>), oder irgendwelche anderen Beweise über das Vorhandensein körperlicher Kräfte entfielen.

Besonderen Ausdruck fand diese Braunschweiger Eigenart, auf körperliche Kräfte als Voraussetzung der Testamentserrichtung zu verzichten, in der Erlaubnis, unbeschränkt gültige Verfügungen von Todes wegen auf dem Siechbette vorzunehmen. Die Anerkennung einer solchen Disposition stand im scharfen Gegensatz zu anderen deutschen Stadt- und Landrechten. Der Sachsenspiegel verbot Verfügungen im Siechbette überhaupt<sup>458</sup>),

<sup>448</sup>) TB Altstadt 1358—1446, Bl. 127 (1441).

<sup>449</sup>) TB Altstadt 1358—1446, Bl. 127 (1439).

<sup>450</sup>) TB Altstadt 1358—1446, Bl. 29 (1400).

<sup>451</sup>) TB Sack 1399—1578, S. 5 (1399).

<sup>452</sup>) TB Sack 1399—1578, S. 10 (1403).

<sup>453</sup>) TB Sack 1399—1578, S. 4 (1399).

<sup>454</sup>) TB Altewiek 1465—1533, Bl. 107 (1498).

<sup>455</sup>) TB Altstadt 1358—1446, Bl. 34 (1402).

<sup>456</sup>) Vgl. Hollweck, S. 2 ff, 43 ff; Retzbach, S. 27 ff; Schönfeld, S. 295 ff; Aders, S. 25.

<sup>457</sup>) Vgl. Loening, Testament, S. 83 ff; vgl. auch Aders, S. 62 ff.

<sup>458</sup>) Ssp. Ldr. I 52 §§ 2, 4.

Magdeburg erlaubte zunächst nur Gaben von sehr bescheidenem Wert, um später die Verfügungsmacht auf ein gewisses Maß an Fahrhabe auszudehnen<sup>459</sup>). In Goslar war die Verfügungsmöglichkeit im Siechbette ebenfalls nur in bestimmten Grenzen gestattet<sup>460</sup>). Auch Köln prüfte die körperliche Rüstigkeit nach<sup>461</sup>). Allein Braunschweig hatte schon um 1320 statutarisch festgelegt, „dat en man mach wol in sinme suchtbedde sin gut unde sin erve vorgeven, wem he wel, ane wedersprake der erven“<sup>462</sup>).

Nicht jede Person aber, die im testierfähigen Alter und geistig gesundem Zustande sich befand, war befähigt, ein Testament zu errichten. Zwischen den Geschlechtern bestanden gewichtige Unterschiede. Allgemein läßt sich sagen, daß die männlichen Bürger ohne Ausnahme unter den genannten Bedingungen auch testieren konnten. Ihnen gleichgestellt waren unverheiratete Frauen und Witwen, wie die große Zahl der von ihnen errichteten Verfügungen beweist. Anders jedoch verhielt es sich mit den verheirateten Frauen. Mit ihrer Stellung im braunschweigischen Stadtrecht und mit der Ausgestaltung des ehelichen Güterrechts<sup>463</sup>) hing es zusammen, wenn bei ihnen zu den genannten Voraussetzungen ein weiteres Erfordernis hinzutrat. Die Testierfähigkeit der Frau war nämlich insofern beschränkt, als sie ohne Zustimmung ihres Ehemannes keinerlei Verfügungen über Vermögensstücke vornehmen konnte, die in der Gewalt des Mannes standen. Da seine Verwaltungsbefugnis, von unwesentlichen Ausnahmen abgesehen, in der Regel fast das gesamte Vermögen der Frau erfaßte<sup>464</sup>), war seine Einwilligung praktisch stets erforderlich. Unmißverständlich sprechen das auch die Erkenntnisse des Rats seit dem 15. Jahrhundert aus:

„So wolde we darup scheden, dat de fruwe by ores mannes levende van alsodannen gude, alse se hedde, ane sinen willen unde vulbord nicht setten edder maken mochte jennich testament. Weret aver, dat alsodannen testament van ore ghemaket werde, dat en were nicht bindende unde de naghelatenen guder der fruwen de scholde oren eliken manne volgen . . .“<sup>465</sup>).

Es wurde deshalb auch nicht vergessen, in den Testamenten die Zustimmung des Mannes ausdrücklich hervorzuheben<sup>466</sup>).

Nicht nur in ihrer Testierfähigkeit beschränkt, sondern dieser sogar vollständig entkleidet, waren die Insassen bestimmter Spitäler in Braunschweig. Schon 1318 ließ ein Ratsbeschluß den Nachlaß der in den Heimen zu „Unserer lieben Frau“ und „St. Leonhard“ untergekommenen Alten und Siechen an diese Wohlfahrtsinstitute fallen. Verwandte oder Freunde konnten keine Nachlaßansprüche geltend machen, vermutlich deshalb, um einen, wenn auch noch so bescheidenen, materiellen Ausgleich für die Kosten zu schaffen, die den Spitälern entstanden waren. „Alle de sek latet an den spetal to Unser Vrowen, seken edder sunden, edder dar provende hebbet, er gut scal tomale des spetales sin na ereme

<sup>459</sup>) Loening, Testament, S. 85; Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 229.

<sup>460</sup>) Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 229.

<sup>461</sup>) Aders, S. 61 ff.

<sup>462</sup>) UB III, S. 1.

<sup>463</sup>) Vgl. S. 99.

<sup>464</sup>) Vgl. S. 99.

<sup>465</sup>) Liber consulum II, Bl. 40 (1423). Vgl. auch Zivilprozeßakten 1573—1577, Bl. 28 ff, 94' (1573); in diesem Rechtsstreit beruft sich der Kläger ausdrücklich darauf, daß eine verheiratete Frau ohne Zustimmung ihres Ehemannes nicht letztwillig verfügen könne.

<sup>466</sup>) Jutte Doring beispielsweise errichtete ihr Testament „mit vulborde Hintzen Dorings, eres mannes“, UB IV, S. 121 (1344), und Agnete Gherd testierte ebenfalls nur „mit willen unde fulborde“ ihres „eeliken huszheren“, TB Altstadt 1445—1515, Bl. 75 (1473).



dode. Unde also sulves scal eth sin umme de seken to Sinte Lenerde“ heißt es in dem Beschluß des Altstädter Rats von 1318<sup>467)</sup>. Errichtete ein Heiminsasse gleichwohl ein Testament, so konnte es keine Gültigkeit beanspruchen<sup>468)</sup>.

Einer gleichen Beschränkung waren die in der Stadt lebenden Eigenleute oder Unfreien ausgesetzt. Sie konnten gültig erst dann testieren, wenn sie mit der Aufnahme in die Bürgerschaft auch dieses Recht erworben hatten. So sprechen die braunschweigischen Statuten<sup>469)</sup> nur von dem „borgher“, der ein Testament errichtet, indem als selbstverständlich davon ausgegangen wird, daß nur eine im Vollbesitz ihrer Bürgerrechte befindliche Person testieren kann. Auch in den Testamenten wurde nicht vergessen, sich als Bürger der Stadt Braunschweig zu bezeichnen, und wenn ein dahingehender Hinweis fehlt, ergibt der Inhalt des Testaments, daß es sich bei dem Testator gleichwohl um einen Bürger der Stadt gehandelt hat. Dabei ist entscheidendes Merkmal vor allem der Umstand, daß der Erblasser testamentarische Bestimmungen über den Verbleib seines Grundstücks trifft. Unfreien aber war der eigentümliche Erwerb von Liegenschaften untersagt<sup>470)</sup>, so daß solche Personen keinen Anlaß hatten, über Grundstücke testamentarisch zu verfügen. Darüber hinaus ist auch in der ganzen Fülle der überlieferten letztwilligen Dispositionen nicht eine ersichtlich, in der der Testamentserrichter etwa darauf hinweist, daß er nicht Bürger der Stadt sei.

Eine weitergehende Beschränkung der Testierfähigkeit der braunschweigischen Einwohner läßt das Stadtrecht nicht erkennen. Die Testamenterrichtung war insbesondere nicht von der Zugehörigkeit zum Patriziat oder einem bestimmten Gewerbe oder Beruf abhängig. Sämtliche Schichten der Bürgerschaft waren gleichmäßig berechtigt, testamentarische Anordnungen zu treffen<sup>471)</sup>. Das traf auch für die Geistlichkeit zu, deren Testierfähigkeit in Braunschweig schon seit dem 14. Jahrhundert an Hand von Klerikertestamenten nachweisbar ist<sup>472)</sup>. Dieses Recht war den Weltgeistlichen kirchlicherseits zugestanden worden, auch wenn sie nach kanonischem Recht nur über das aus weltlichem Titel stammende, nicht aber über das von der Kirche herrührende Vermögen verfügen sollten<sup>473)</sup>.

Unklar bleibt mangels ausreichender Quellen, ob Gefängnisinsassen von der Testamenterrichtung ausgeschlossen waren und ob auch den Testamenten von Selbstmördern die Anerkennung versagt wurde. Diese in den deutschen Stadtrechten verschieden beantwortete Frage<sup>474)</sup> war auch in Braunschweig aufgetaucht; doch zeigen verschiedene Rechtsanfragen an andere Städte<sup>475)</sup>, daß es eine gefestigte Auffassung oder gar eine Rechtsgewohnheit hierüber nicht gab.

Unterschiede in der Testierfähigkeit von Christen und Juden scheinen nicht bestanden zu haben. Mit Sicherheit läßt sich diese Frage allerdings nicht klären, da ein von einem Juden errichtetes Testament nur in einem Falle ermittelt werden konnte. Immerhin ist

<sup>467)</sup> UB II, S. 468; ebenso eine Ratswillkür der Stadt Brieg v. 1369, vgl. Loening, Testament, S. 88.

<sup>468)</sup> Vgl. TB Neustadt 1580—1640, S. 94 (1587).

<sup>469)</sup> Stadtrechtssammlung um 1350, § 101; UB I, S. 69; Echteding v. 1452, § 143; UB I, S. 140.

<sup>470)</sup> Vgl. S. 46 f.

<sup>471)</sup> Vgl. S. 41.

<sup>472)</sup> z. B. UB II, S. 506 (1320); UB III, S. 124 (1326), S. 163 (1327/1328); Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1 (1494); Gebhardi, S. 115 (1422); S. 124 (1456).

<sup>473)</sup> Vgl. Hollweck, S. 3 ff.

<sup>474)</sup> Vgl. Loening, Testament, S. 87.

<sup>475)</sup> z. B. Rechts- u. Gerichtsbuch 1544—1550, Bl. 89' (1547).

aber gerade diese Disposition für das Judenrecht im mittelalterlichen Deutschland nicht ohne Bedeutung; denn es stand — jedenfalls in diesem Falle — einem Bekenner der mosaischen Religion nicht nur die Testamenterrichtung selbst frei, sondern der Rat erlaubte überdies auch die Aufnahme der letztwilligen Verfügung in das Degedingsbuch der Stadt<sup>476)</sup>. Nicht selten auch wurden von Juden Erbverzichte vor dem Rat erklärt<sup>477)</sup>. Dessen urkundliche Mitwirkung läßt den Schluß zu, daß Juden grundsätzlich berechtigt waren, Erbe zu nehmen. Waren sie aber überhaupt erbfähig, so ist auch unter Berücksichtigung der mannigfachen Bedrückung, die den Israeliten im Mittelalter widerfuhr<sup>478)</sup>, nicht von der Hand zu weisen, daß sie berechtigt waren, Testamente zu errichten. Auch die Zinspflichtigkeit der Juden<sup>479)</sup> und der Umstand, daß sie zur Abgabe des Dritten Pfennigs herangezogen wurden<sup>480)</sup>, im übrigen aber unbehelligt erben konnten, spricht für ihre Testierfähigkeit im mittelalterlichen Braunschweig.

### III. Die Testierfreiheit

Mit der Testierfähigkeit, also der Berechtigung, überhaupt ein Testament setzen zu können, war die Testierfreiheit, d. h. die Möglichkeit, über sein Vermögen in beliebiger Weise verfügen zu können, nicht verbunden. Eine Schranke war dem Erblasser vor allem durch seinen Familienverband gesetzt. Seine nächsten Blutsverwandten waren nicht nur zur Intestaterbfolge berufene Personen, sie hatten vielmehr Anspruch auf einen bestimmten Teil des Nachlasses. Wann sich dieses Recht, das wir heute als Pflichtteilsanspruch bezeichnen, in Braunschweig durchsetzte, läßt sich nicht mit Sicherheit feststellen. Weder die Testamente, noch die Erkenntnisse des Rats, noch die Statute der Stadt oder Rechtsmitteilungen an auswärtige Städte besagen hierüber etwas. Erst 1477 billigte ein Urteil des Rates dem gegen seine Mutter klagenden Sohn des Testators einen „natürlichen“ Anspruch in Höhe von einem Drittel des Nachlaßwertes zu<sup>481)</sup>. Da dieses Erkenntnis eine solche Gepflogenheit als bereits bestehend erkennen läßt, ist die Annahme gerechtfertigt, daß der Testator schon längere Zeit vorher durch den Pflichtteilsanspruch seiner Kinder beschränkt war. Das reformierte Stadtrecht von 1532 modifizierte diesen Anspruch und setzte ihn bei Vorhandensein von 4 oder weniger Kindern auf ein Drittel des Nachlaßwertes, bei 5 Kindern und mehr Abkömmlingen auf die Hälfte fest<sup>482)</sup>. Ausdrücklich wird festgestellt, daß Eltern ihre Kinder und Kinder ihre Eltern nur aus ganz bestimmten Gründen von diesem Anteil ausschließen konnten.

Nicht zu verwechseln mit diesem vom Erblasser zu beachtenden Pflichtteilsanspruch der Abkömmlinge ist das aus dem germanischen Recht sich herleitende Wartrecht der Erben.

Wie wir oben gesehen haben<sup>483)</sup>, waren dem germanischen Recht Verfügungen von Todes wegen fremd. Das auf dem Familienverhältnis beruhende germanische Erbrecht hatte zur Folge, daß eine Vererbung des Nachlasses im eigentlichen Sinne nicht stattfand, sondern daß die Blutsverwandten des Erblassers die von Gott eingesetzten Erben waren.

<sup>476)</sup> Deged.-Buch Altstadt 1388—1407, Bl. 133' (1406).

<sup>477)</sup> z. B. UB III, S. 90 (1324).

<sup>478)</sup> Vgl. Steinacker, S. 112 ff.

<sup>479)</sup> Vgl. z. B. Zinsbuch aller 5 Weichbilde 1402, S. 40.

<sup>480)</sup> Vgl. z. B. Rechts- und Gerichtsbuch 1406—1439, Bl. 86' (1435).

<sup>481)</sup> Liber consulum II, Bl. 96 (1477).

<sup>482)</sup> Stadtrecht v. 1532, § 212: UB I, S. 315.

<sup>483)</sup> Vgl. S. 30.

In diesem Rechtszustand sind die Wurzeln des mittelalterlichen Erbenwartrechts zu suchen, eines Institutes, das es verbot, bestimmte Vermögensgegenstände anderen als den nächsten Angehörigen zu geben.

In Braunschweig suchen wir jedoch nach einer solchen Einrichtung vergebens. Sagt das schon in einem anderen Zusammenhang erwähnte Statut aus der Zeit um 1320, „dat en man mach wol . . . sin gut unde sin erve vorgeven, wem he wel, ane wedersprake der erven“<sup>484</sup>), so reden auch eine Menge früherer und späterer Testamente eine deutliche Sprache. Oft verfügt der Erblasser über Erbgut mit dem Bemerkens, er sei seinen Erben nichts pflichtig<sup>485</sup>), oft gibt er seiner Ehefrau sein ganzes Vermögen und bestimmt ausdrücklich, die Kinder oder seine Geschwister „sollten sie nicht daran hindern“, oft schließt er auch die Kinder von der Erbfolge aus<sup>486</sup>).

Auch das Fehlen des sogenannten Einkindschaftsvertrages in Braunschweig, eines im mittelalterlichen Deutschland weitverbreiteten Rechtsinstitutes<sup>487</sup>), bestätigt ebenfalls die vom Stadtrecht zugelassene und in den Testamenten zu beobachtende Gepflogenheit, an Stelle der Blutverwandten andere Personen zu Erben einzusetzen. Bei den Einkindschaftsverträgen wurde nämlich zwischen Eheleuten und ihren aus verschiedenen Ehen stammenden Kindern durch eine gemeinschaftliche Absprache aller Beteiligten ein dem Intestaterb-recht gleiches Recht für diese Kinder in der Weise begründet, daß das Stiefkind wie das leibliche gleichermaßen zur Erbfolge berufen sein sollte. In der Natur dieser Verträge lag ein Verzicht der aus der ersten Ehe des Vaters stammenden Kinder zugunsten der erstehelichen Kinder seiner zweiten Ehefrau und umgekehrt begründet, auch wenn sich dieser Verzicht infolge der gleichlautenden Erklärung der Stiefgeschwister wirtschaftlich wieder ausglich<sup>488</sup>).

Ein solcher Vertrag war aber da überflüssig, wo ein Wartrecht der Erben nicht bestand. Denn in diesem Falle bedurften die zum zweiten Male verheirateten Eheleute der im Rahmen des Einkindschaftsvertrages abgegebenen Zustimmung ihrer erstehelichen Kinder zu einer gleichmäßigen Verteilung ihrer jeweiligen Vermögensmasse nicht und konnten an Stelle eines doch ziemlich komplizierten Vertragsgebildes ihre Absicht durch eine testamentarische Anordnung um vieles leichter verwirklichen. Da mithin das Vorkommen von Einkindschaftsverträgen auf das Bestehen eines Erbenwartrechts hindeutet, in Braunschweig aber Einkindschaftsverträge nicht zu beobachten sind, spricht auch dieser Umstand gegen das Vorhandensein eines Wartrechts der Erben.

Offen jedoch bleibt die Frage, was die zahlreichen Verzichtserklärungen von Anverwandten anlässlich des Verkaufs von Grundstücken, die Erbverzichtserklärungen und die Zustimmungen von Erben zu Verfügungen von Todes wegen bedeuten<sup>489</sup>). Alle diese

<sup>484</sup>) UB III, S. 1. Vgl. S. 70.

<sup>485</sup>) z. B. TB Hagen 1401—1449, Vorblatt k vor S. 1.

<sup>486</sup>) So vermachte z. B. Hannes Kronesbeen seiner Ehefrau sein gesamtes Vermögen mit der Bestimmung: „also dat se dat ane wedersprake gheven unde keren mach ane hinder, wor se wil“: UB III, S. 387 (1337). Auch Henning Borndregheer wendete seiner Frau sein Vermögen zu mit dem Hinweis: „Daren scullen se de kindere . . . nicht an hinderen“: UB III, S. 498 (1340). In gleicher Weise erhielt die Ehefrau Sophie Ricmann ebenfalls den gesamten Nachlaß ihres Mannes, „binnen der stad to Brunswic unde buten, an erve unde an eghene, sunder jenegerleye ansprake siner brodere, wor he dat heft“: UB III, S. 333 (1335).

<sup>487</sup>) Meyer, Einkindschaft, S. 1 ff.

<sup>488</sup>) Ebda, S. 75 ff, 86 ff.

<sup>489</sup>) Vgl. z. B. die Zustimmungserklärungen gesetzlicher Erben in UB II, S. 10 (1196), S. 18 (1215), S. 71 (1256), S. 74 (1256), S. 101 (1268), S. 180 (1291), S. 244 (1301), S. 321 (1307), S. 455 (1317).

Erklärungen der Erben, so könnte man meinen, wären doch nicht erforderlich gewesen, wenn ein Erbenwartrecht nicht bestanden hätte. Eine Deutung dieser auch in anderen deutschen Städten und Territorien zu beobachtenden Erscheinung ist schon mehrfach unternommen worden. Schröder<sup>490)</sup> und Brück<sup>491)</sup> erblicken in ihr eine Vorsichtsmaßregel des Erblassers, der um die Beständigkeit seines Testaments besorgt war und durch die Zustimmung der Erben einer Beeinträchtigung seiner letztwilligen Verfügung oder einer Anfechtung seines Testaments auf Grund formeller Mängel von vornherein vorbeugen wollte. Dieser Ansicht muß für den Bereich des braunschweigischen Stadtrechts beigepflichtet werden; denn es steht angesichts der klaren Sprache der Testamente und Statute fest, daß mit dem Auftauchen der letztwilligen Verfügungen seit der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts ein das Erbenwartrecht der gesetzlichen Erben garantierender Rechtssatz in Braunschweig unbekannt ist.

Wie der Erblasser, jedenfalls seit der Mitte des 15. Jahrhunderts, dem gesetzlichen Erben den Pflichtteil lassen mußte, so hatte er auch keine Möglichkeit, frei über sein Heergeräte, die zur kriegerischen Ausrüstung gehörenden Sachen, zu verfügen. Das Heergeräte folgte besonderen Regeln und mußte unter allen Umständen dem, „de yd hebben schal“, d. h. den im Mannesstamm verwandten Personen, in erster Linie dem Sohn des Testators, bei mehreren Söhnen dem ältesten verbleiben<sup>492)</sup>. Waren Schwertmagen nicht vorhanden, so fiel das Heergeräte kraft bestehenden Heimfallrechts nach Jahr und Tag dauernder Aufbewahrung dem Vogt als dem öffentlichen Richter zu, mit Ausnahme des Harnischs, der den weiteren Erben zufiel, „de stad mede to hodene to allen noden“<sup>493)</sup>. Zahlreiche, in Statutenform verfaßte Kataloge über die Zusammensetzung des Heergerätes überzeugen uns von der Bedeutung, die man im Mittelalter diesen Gegenständen beimaß<sup>494)</sup>.

#### IV. Der Inhalt der Testamente

Das braunschweigische Stadtrecht erlaubte dem Erblasser, bei der Errichtung der Testamente Verfügungen von verschiedenster Art und Bedeutung zu treffen. So sind die letztwilligen Verfügungen ihrem Inhalt nach mit einer verwirrenden Mannigfaltigkeit ausgestaltet. Neben der Erbeinsetzung<sup>495)</sup> begegnen uns Vermächtnisse<sup>496)</sup>, neben Bedingungen und Auflagen<sup>497)</sup> Anordnungen familienrechtlicher Natur; Bestimmungen über Begräbnisse<sup>498)</sup>, die Einsetzung eines oder mehrerer Vormünder über die noch min-

<sup>490)</sup> Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechts II 2, S. 37.

<sup>491)</sup> Brück, S. 30 ff.

<sup>492)</sup> Stadtrecht v. 1532, § 130: UB I, S. 309; vgl. auch Ottonianum v. 1227, § 43: UB I, S. 6; Stadtrecht Neustadt v. 1303, § 49: UB I, S. 24; Stadtrecht v. 1402, § 127: UB I, S. 112. Vgl. ferner UB IV, S. 246 (1347) sowie Schottelius, S. 26.

<sup>493)</sup> Über die an den Vogt zu leistende öffentliche Abgabe bei Fortgang des Heergerätes aus Braunschweig infolge Vererbung an außerhalb der Stadt lebende Personen vgl. S. 45.

<sup>494)</sup> Vgl. z. B. UB I, S. 25: „Van dem Heerwede“ (1303); Stadtrecht v. 1402, §§ 133, 268 ff: UB I, S. 113, 122 ff.

<sup>495)</sup> z. B. Deged.-Buch Neustadt 1311–1343, Bl. 4 (1325); UB III, S. 323 (1334); UB IV, S. 218 (1346).

<sup>496)</sup> Vgl. S. 76 ff.

<sup>497)</sup> Vgl. S. 79 f.

<sup>498)</sup> z. B. TB Neustadt 1392–1494, Bl. 2 (1392); Liber consulum II, Bl. 96' (1477); vgl. Schönfeld, S. 244, 302–311, 355 f.

derjährigen Kinder des Testators<sup>499</sup>) und die Ernennung von Testamentsvollstreckern<sup>500</sup>) fehlen nicht. Es war nicht notwendig, daß der Testator über seinen Nachlaß im ganzen verfügte, Testat- und Intestaterbfolge waren nebeneinander möglich<sup>501</sup>). Eine Teilungsanordnung war nicht erforderlich. Für die Errichtung eines Testaments genügte schon eine Anordnung über die Verwaltung des Nachlasses. Mitunter wurde ein gesetzlicher Erbe von der Erbfolge ausgeschlossen, eine Verteilung des Nachlasses nach der gesetzlichen Erbfolge angeordnet oder einem Pflichtteilsberechtigten der Pflichtteil entzogen<sup>502</sup>). Alle diese Verfügungen konnten im Testament angeordnet werden.

1. Nach römischem Recht stand und fiel das Testament mit der Erbeinsetzung, der *institutio heredis*, der Berufung einer oder mehrerer Personen zur Nachfolge in die Gesamtheit des Vermögens des Erblassers<sup>503</sup>). Obschon das mittelalterliche braunschweigische Testament die Erbeinsetzung nicht als ein wesentliches Kriterium ansah, war sie doch auch vertreten<sup>504</sup>). Die Fähigkeit, Erbe zu werden, stand unter den geschilderten Einschränkungen jeder physischen Person zu, die den Erbfall erlebte. Selbstverständlich konnte demnach das uneheliche Kind zum Erben ernannt werden<sup>505</sup>). Der *nasciturus* war ebenfalls erbberechtigt, ja war finden sogar Testamente, in denen auch ein noch nicht Erzeugter zur Erbfolge berufen wird. Von den Körperschaften, die wir heute als juristische Personen bezeichnen, konnten die Kirchen und alle geistlichen Institutionen sowie jedes Weichbild und die Gesamte Stadt bedacht werden<sup>506</sup>).

Die Namen der zu Erben Berufenen sind natürlich stets genannt, nach heutigen Begriffen aber recht unzureichend. Oftmals ist nur der Vorname erwähnt, vielfach vertrat die Darlegung des Verwandtschaftsverhältnisses oder die Berufsbezeichnung den Namen. Wenn der Erblasser den „Armen“ etwa zuwendete, bedachte er die Armen seines Pfarrbezirkes.

Der Testamentserrichter war nicht gehalten, nur einen oder mehrere Erben einzusetzen. Er konnte auch für den Fall, daß einer der Berufenen wegfallen sollte, einen Ersatzerben ernennen, ein Recht, von dem der braunschweigische Testator gern Gebrauch gemacht hat<sup>507</sup>). Die Anordnung von Vor- und Nacherbschaften war ebenfalls möglich<sup>508</sup>), sehr im Gegensatz zum römischen Testament, das wegen des Grundsatzes *semel heres semper heres* eine solche Erbeinsetzung verbot<sup>509</sup>). Zur Vorerbin wurde häufig die Ehefrau eingesetzt, oft auf ein bestimmtes Vermögensobjekt beschränkt<sup>510</sup>). Zu Veräußerungen des Nachlaßgegenstandes war der Vorerbe nicht befugt. Das ordnete der Testator

---

<sup>499</sup>) z. B. UB II, S. 310 (1307); UB III, S. 353 (1335); vgl. Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 251.

<sup>500</sup>) Vgl. S. 87 ff.

<sup>501</sup>) Vgl. S. 35, 86 f.

<sup>502</sup>) UB II, S. 363 (1311); UB III, S. 168 (1328); TB Altstadt 1358—1446, Bl. 6' (1365).

<sup>503</sup>) Vgl. S. 34.

<sup>504</sup>) Vgl. S. 34.

<sup>505</sup>) z. B. UB III, S. 445 (1339); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 5 (1405), 2' (1406); TB Hagen 1401—1449, S. 25 (1408); vgl. Frensdorff, Studien I, S. 42; Schottelius, S. 49 f; Schütte, S. 55 f.

<sup>506</sup>) Vgl. S. 47 f, 51 ff.

<sup>507</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. c' (1358), 1445—1515, Bl. 4', 5 (1449); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 9 (1409), 1492—1576, Bl. 5 (1490).

<sup>508</sup>) z. B. TB Altwiek 1466—1504, Bl. 13' (1480).

<sup>509</sup>) Vgl. Jörs-Kunkel-Wenger, S. 312. Vgl. S. 35.

<sup>510</sup>) z. B. TB Neustadt 1392—1494, Bl. 2', 3 (1406).

auch ausdrücklich an und deshalb bezeichnete er den rechtlich als Vorerben anzusehenden Bedachten mitunter als Leibzüchter oder bestimmte, daß dieser die Erbschaft nur wie ein Nießbraucher nutzen dürfe<sup>511</sup>). Auch die nach heutiger Terminologie und heutigem Rechtszustande bekannte Anwachsung, die darin besteht, daß der dem einen Bedachten gewährte Teil den anderen Bedachten proportional nach der Größe der für sie ausgesetzten Anteile zuwachsen sollte, wenn jener wegfiel, war im mittelalterlichen braunschweigischen Testament vertreten<sup>512</sup>). Vielfach trafen die Testamentserichter nur über bestimmte Gegenstände ihres Vermögens Verfügungen, indem sie als selbstverständlich davon ausgingen, daß der restliche Teil des Nachlasses sich nach den Regeln der Intestaterbfolge verteilen werde<sup>513</sup>). Möglich war es aber durchaus, auch über den restlichen Teil der Habe zu disponieren, und der braunschweigische Erblasser tat das oftmals so, daß die Erben oder die Testamentsvollstrecker diesen Vermögensteil in beliebiger Weise verwerten sollten; diese Bestimmung war meistens mit der Bedingung verknüpft, daß das Restvermögen zum Frommen des Erblassers in die Ehre Gottes zu kehren sei, wobei er davon ausging, daß es der Kirche, einem Spital oder Armenhaus zugewendet werde. Mitunter ordnete der Testator auch an, daß sein restliches Gut an bestimmte Personen zu verteilen sei oder den im Testament Genannten pro rata ihrer Anteile zufallen sollte<sup>514</sup>).

## 2. Die Vermächtnisse

a) Zahlreiche Vermächtnisarten können wir in den Testamenten dem Gegenstand, der Person oder der Zeit nach unterscheiden. Wichtig vor allem war das Geldvermächtnis, das wir seiner Häufigkeit wegen als die beliebteste Art der letztwilligen Dispositionen ansprechen können. Vielfältig ist die Zahl der Münzen und Geldarten, die wir aus allen deutschen Gauen finden: Den Pfennig, die Mark, den Schilling, den Gulden, den Goldgulden, den Rheinischen Gulden, den Taler, den Reichstaler und viele andere mehr. Sehr oft vermacht der Erblasser eine bestimmte Sache, der er besonderen Wert beimißt und bei der es ihm am Herzen liegt, sie in rechte Hände gelangen zu lassen; einmal ist es eine Brosche, ein andermal das Handwerkszeug, ein Kleidungsstück, ein Haustier usw.<sup>515</sup>). Daneben finden wir in der Anordnung über den Verbleib nur zahlen- oder mengenmäßig angegebener Sachen, z. B. über Tuche oder Getreide, das Gattungsvermächtnis<sup>516</sup>). Der Testator übertrug auch oft als Vermächtnis eine ihm zustehende Forderung, und als Gegenstück dazu finden wir das Schuldvermächtnis, mit dem der Testator seinen Gläubigern gegenüber ausdrücklich seine Schulden anerkannte<sup>517</sup>); dabei beschränkte er sich mitunter darauf, seine Gläubiger und Schuldner im Testament selbst nur allgemein zu nennen und im übrigen, wegen der Einzelheiten dieser Forderungs- und Schuldvermächtnisse, auf eine Urkunde außerhalb des Testaments zu verweisen<sup>518</sup>). Nicht geringe Freude wird

<sup>511</sup>) z. B. UB III, S. 148 (1327); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 2', 3 (1406).

<sup>512</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 1' (1358); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 2 (1406); TB Hagen 1401—1499, S. 25 (1408).

<sup>513</sup>) z. B. UB II, S. 376 (1312).

<sup>514</sup>) Vgl. z. B. UB III, S. 455 (1339); TB Altstadt 1358—1446, Vorblatt c (Testam. des Henning Jordan v. 1358); TB Sack 1399—1578, S. 1 f (1399); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 1' (1406); TB Hagen 1401—1449, S. 27 (1408).

<sup>515</sup>) z. B. TB Sack 1399—1578, Bl. 6 (1402); TB Hagen 1401—1449, S. 20 (1410); TB Altwiek 1466—1504, Bl. 7, 7' (1475).

<sup>516</sup>) z. B. TB Hagen 1401—1449, S. i, k (1397); TB Sack 1399—1578, Bl. 6 (1402).

<sup>517</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 9 (1367); TB Hagen 1401—1449, S. 20 (1410); TB Altwiek 1466—1504, Bl. 7', 8 (1476).

<sup>518</sup>) z. B. TB Hagen 1401—1449, S. c, d (1370); TB Altstadt 1358—1446, Bl. 13 (1373), 68 (1442), 1445—1515, Bl. 9 (1450). Vgl. auch S. 38 f.

vermutlich auch das Schuldbefreiungsvermächtnis gestiftet haben, durch das der Erblasser seinem Schuldner eine Forderung erließ<sup>519</sup>). Das Testament war auch ein Mittel, den Bediensteten ihren rückständigen Lohn in Form von Lohnvermächtnissen, häufig mit reichlichen Zinsen, zuzuwenden<sup>520</sup>). Das Mitvermächtnis, bei dem dieselbe Sache mehreren Vermächtnisnehmern zugewendet wurde, war ebenfalls von Bedeutung<sup>521</sup>), und unter mehreren Bedachten wurde zuweilen ein einzelner durch ein Vorausvermächtnis besonders ausgezeichnet<sup>522</sup>).

b) Die mit einem Vermächtnis Bedachten waren, wie schon eingangs hervorgehoben wurde, Singularsukzessoren, also Einzelnachfolger in die ihnen zugedachten Vermögensstücke<sup>523</sup>). Sie standen in ihrer Stellung zum Nachlaß auf einer Ebene mit dem gesetzlichen oder testamentarischen Erben. In ihrer beider Rechtsposition bestand in Ansehung der Nachlaßgegenstände keinerlei Verschiedenheit. Jedoch läßt sich nicht leugnen, daß der mit einer einzelnen Sache bedachte Vermächtnisnehmer oftmals zu einer in dem Testament namentlich als Erbe bezeichneten Person in einen jedenfalls äußerlichen Unterschied tritt. Das ist vor allem bei den Testamenten der Fall, durch die der Erblasser verschiedene Dispositionen über einzelne Nachlaßgegenstände trifft und darauf den restlichen, aber weitaus größeren Teil seines Vermögens auf seine „Erben“ verteilt. Es fragt sich daher, ob zwischen diesen als Erben bezeichneten Personen und den durch eine Einzelzuwendung Bedachten nicht doch ein rechtlich relevanter Gegensatz bestand.

Für die Beantwortung dieser Frage steht ein Unterscheidungsmerkmal zur Verfügung, das am deutlichsten den Unterschied zwischen Erben und Vermächtnisnehmern beleuchten kann: die Schuldenhaftung. Unberührt nämlich von der Tatsache, daß die Rechtsstellung des Bedachten im Hinblick auf den Nachlaß in gleicher Weise wie die des „Erben“ ausgestaltet war, konnte es durchaus möglich sein, daß nach materiellem Recht in der Frage der Schuldenhaftung ein Unterschied gemacht wurde. Von dem Ergebnis dieser Untersuchung hängt es ab, ob es sich lohnt, beide Personengruppen in einen rechtlich bedeutsamen Gegensatz zu stellen. Das aber kann bei sonst gleicher Rechtsposition nur dann der Fall sein, wenn der Bedachte nicht in gleicher Weise wie der Erbe an der Inanspruchnahme des Nachlasses durch Nachlaßschulden teilgehabt hätte.

Für den Braunschweiger Erblasser war die Erfüllung der in seiner Person entstandenen, aber zu seinen Lebzeiten nicht mehr regulierten Forderungen eine Selbstverständlichkeit. Fast kann man aus der Häufigkeit entsprechender Bemerkungen im Zusammenhang mit religiösen Äußerungen sagen, daß ihm das Begleichen der Schulden eine Art heiliger Pflicht war.

„To den ersten schalme myne schuld betalen van mynen redesten gude“ lautet die oft am Anfang des Testaments stehende Aufforderung an die Testamentsvollstrecker und Erben<sup>524</sup>).

„Ek enbyn, God sy gelovet, neymande nicht schuldich“ stellte der Testator im umgekehrten Falle fest<sup>525</sup>).

<sup>519</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. c' (1358); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 6' (1406).

<sup>520</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. c (1358)); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 20 (1397).

<sup>521</sup>) z. B. TB Altewiek 1466—1504, Bl. 6' (1474).

<sup>522</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 9 (1367); TB Hagen 1401—1449, S. 25 (1408).

<sup>523</sup>) Vgl. S. 34 f.

<sup>524</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 1 (1358); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 2 (1406).

<sup>525</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 10' (1369), Bl. 30 (1400); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 11 (1410).

Oberster Grundsatz war hiernach die Tilgung der am Nachlaß haftenden Schulden, zu denen in erster Linie die Erblässerschulden, d. h. die vom Testator noch zu seinen Lebzeiten selbst eingegangenen Verbindlichkeiten gehörten. Daneben zählte das braunschweigische Recht auch die Erbfallschulden, also die mit dem Tod des Testators in Zusammenhang stehenden Verbindlichkeiten, insbesondere die Begräbniskosten, zu den Nachlaßschulden<sup>526</sup>). Erblässer- und Erbfallschulden mußten nun, wie aus den letztwilligen Verfügungen deutlich hervorgeht, vorweg aus dem Nachlaß berichtet werden:

„Conrad Hoppenere, de gherdenere, de dar wonet buten deme Nygenstad dore, heft ghegheven bi sundeme live . . . Alheyde, siner husvrowen, unde Alheyde, siner dochter, allet, dat eme overloft boven sine scult na sime dode an deme hus, dar he inne wonet, unde in garden, den he buwet, unde anderer varender have. Doch sunderlike heft he bewysset unde laten in sime hus, dar he inne wonet, hern Gerharde van sinte Cyriacus berghe, deme presterre, anderhalve mark, de he eme sculdich is . . .“ 527).

Waren die Schulden getilgt oder bestanden keine Schulden, dann hatte der „Erbe“ die Vermächtnisnehmer zu befriedigen:

„Gherderat, Bomgarden wedewe, heft ghegheven Gherdeken, Reyneken wive, unde eren rechten erven dat hus under den cramen, dar se inne wonet unde den oversten cramen des sulven huses na ereme dode. Dar scal se unde ere erven afgeheven Frederunde, de is der Bomgardeschen dochter unde clostervrowe to Dorstat, 1 mark gheldes to ereme live unde scal gheven, se eder ere erven, van deme sulven oversten cramen 1 fert gheldes Andrease, Clavesens sone des apotekeres, de to Polede is begheven“ 528).

Henning Blivod befiehlt seinem Sohn Johannes als seinem Erben, die ausgesetzten Vermächtnisse zu erfüllen. Demgemäß ordnet er am Schluß seines Testaments an:

„. . . . Alle disse dingh schal Hannes, min sone, entrichten . . .“ 529).

Vielen solcher und ähnlich lautender Testamentsstellen ist zu entnehmen, daß nach der Regulierung der Erblässer- und Erbfallschulden die Bedachten abzufinden waren. Erst wenn also die Gläubiger den ihnen zustehenden Betrag erhalten hatten, konnten auch die Bedachten daran denken, ihre Nachlaßansprüche verwirklichen zu können. Und erst, wenn auch sie befriedigt waren, kam der „Erbe“ zum Zuge<sup>530</sup>). Die Rangordnung: Schulden, Vermächtnisse, Erbrecht, zeigt also, daß der Vermächtnisnehmer gegenüber dem Erben hinsichtlich der Schuldenhaftung privilegiert war und daß, vom Standpunkt des „Erben“ aus gesehen, der Anspruch des Bedachten zu den Nachlaßschulden zu rechnen war, weil sich sein Recht erst dann verwirklichen konnte, wenn Gläubiger und Vermächtnisnehmer abgefunden waren. Andererseits ließ sich der Anspruch des Bedachten ebenfalls nur verwirklichen, wenn der ihm zugewandte Teil des Nachlasses nach Berichtigung der Erblässer- und Erbfallschulden noch unangetastet vorhanden war. Die Durchsetzbarkeit seines Anspruchs war also von der Schuldentilgung abhängig. Infolgedessen ist es möglich, insoweit auch den Bedachten als Nachlaßschuldner anzusprechen. Er war daher in Ansehung des Nachlasses Gläubiger und Schuldner in einer Person: Gläubiger gegenüber dem Erben, Schuldner gegenüber dem Nachlaßgläubiger. Anders dagegen verhielt es sich beim Erben: er war stets Schuldner, dem Nachlaßgläubiger gegenüber ebensosehr wie gegenüber dem Bedachten; denn sein Recht ließ sich ja erst verwirklichen, wenn Schulden und Vermächtnisse bezahlt waren, das Recht des Vermächtnisnehmers aber

<sup>526</sup>) Vgl. z. B. Liber consulum II, Bl. 96' (Urteil des Rates v. 1477).

<sup>527</sup>) UB IV, S. 21 (1341).

<sup>528</sup>) UB III, S. 2 (1321).

<sup>529</sup>) UB IV, S. 131 (1344).

<sup>530</sup>) Vgl. z. B. UB III, S. 143 (1326), S. 164 (1328); UB IV, S. 21 (1341), S. 218 (1346), S. 235 (1347), S. 240 (1347).



bereits dann zu erfüllen war, wenn lediglich Nachlassschulden nicht mehr bestanden. Die Stellung des Bedachten war mithin eine günstigere als die des „Erben“, so daß insoweit zwischen dem „Erben“ und dem Vermächtnisnehmer, unbeschadet ihrer sonst gleichen Stellung als Singularsukzessoren in den Nachlaß, ein wichtiger Unterschied zu machen ist.

### 3. Die Bedingungen und Auflagen

Auch wenn der Nachlaß ausreichte, allen an ihm Beteiligten gerecht zu werden, so stand dem Berechtigten sein Recht jedoch nicht immer uneingeschränkt zur Verfügung. Vielfach war die Rechtsmacht des Bedachten durch verschiedene vom Erblasser angeordnete Klauseln beeinträchtigt. Eine wichtige Bedeutung nahmen vor allem die Anordnungen ein, die wir nach heutiger Terminologie in die Rechtsbedingungen einerseits und die Resolutiv- und Suspensivbedingungen andererseits einzuteilen gewohnt sind.

Wie nach heutiger Rechtsordnung<sup>531)</sup> vermochte auch in Braunschweig<sup>532)</sup> der Bedachte erst mit dem Tode des Erblassers ein Recht zu erwerben und deshalb finden wir diese Rechtsbedingung in den Testamenten oft besonders ausgesprochen:

„Borchart, de smeth upme Clinte, . . . heft bescheden serre husvrowen Ghesen XVIII mark lodeghes sulveres an semme redesten gude, dat he heft, ift se sinen doth lever“<sup>532)</sup>.

„Ricman heft ghegheven siner husvrowen Sophyen, icht he stervet er wann se, also dan gut, dat he heft binnen der stat to Brunswic unde buten . . .“<sup>533)</sup>.

Gern bestimmte der Erblasser, daß die von ihm getroffenen Verfügungen hinfällig sein sollten oder nur dann in Geltung zu bleiben hätten, wenn er keine Nachkommen mehr erhalten sollte:

„Willeke von Alvelde hevet bescheden Hillen, siner husvrowen, . . . XXX mark van sime redesten gude, ofte he afginge ane erven . . .“<sup>534)</sup>.

Die Häufigkeit derartiger Anordnungen spricht auch dafür, daß der Satz: *testamentum agnatione posthumi rumpitur*<sup>535)</sup> nicht nur auf der Privatwillkür des Testators, sondern auch auf Gewohnheitsrecht beruhte.

Oftmals wurden den Bedachten gewisse Zuwendungen gemacht, die von einem zukünftigen ungewissen Ereignis abhängig waren, d. h. mit dem Eintreten des Ereignisses entstehen oder wegfallen sollten. So wurde eine Gabe davon abhängig gemacht, daß der Bedachte heiratet oder unverehelicht bleibt:

„To dem ersten scholde Greteke, myn husvrowe, myd mynen kynderen in sammedem gude blyven, de wyle se ane man blive unde dat se sek myt mynen kynderen verdragen konde. Were aver, dat se sek veranderde unde eynen man neme, so scholdeme ere gheven van mynen redesten gude dryttich lodighe mark . . .“<sup>536)</sup>.

Vielfach wurde verordnet, daß die Ehefrau nur so lange Erbin sein sollte, so lange sie sich nicht wiederverheiratete. Zuweilen war eine Gabe mit der Bedingung verknüpft, daß eine Wallfahrt nach Rom oder Aachen unternommen oder daß ein bestimmter Beruf, etwa der des Priesters ergriffen wird<sup>537)</sup>.

<sup>531)</sup> Vgl. BGB, § 1922.

<sup>532)</sup> UB II, S. 411 (1314).

<sup>533)</sup> UB III, S. 333 (1335); ebenso z. B. UB II, S. 439 (1316), S. 455 (1317); UB III, S. 3 (1321).

<sup>534)</sup> UB III, S. 449 (1339); ebenso z. B.: UB II, S. 399 (1313), S. 455 (1317); UB III, S. 332 (1335).

<sup>535)</sup> Vgl. Rechts- und Gerichtsbuch 1544—1550, Bl. 148 (1545); Jörs-Kunkel-Wenger, S. 325, § 206, 2 c.

<sup>536)</sup> Testam. des Kurt v. Bansleben: TB Hagen 1401—1449, S. 25 f (1411).

<sup>537)</sup> Testam. des Konrad v. Saldern: TB Altstadt 1358—1446, Vorblatt c (1358).

Mitunter fürchtete der Erblasser, seine Anordnungen könnten nicht in gebührendem Maße beachtet werden. So fügte er des öfteren seinem Testament die vorbeugende Bestimmung hinzu, der Bedachte erhalte nichts aus dem Nachlaß, wenn es ihm etwa einfallen sollte, das Testament anzufechten:

„Were hirub jement mede, deme an myner gave nicht en noghede, deme en scholdeme nichts gheven, wante ek en byn nemede nichts plichtich . . .“<sup>538)</sup>.

Zuweilen wurde die Gültigkeit eines Vermächtnisses davon abhängig gemacht, daß der Vermächtnisnehmer einen guten und einen seine wirtschaftlichen Verhältnisse nicht übersteigenden Lebenswandel führt:

„To dem ersten so scalme mine schult betalen, dar scal min sone to helpen van dem sinen, wente he het se ghemaket. Minem sone gheve ek al min inghedome unde al min clenade dar to. Aver dat en scal me ome nicht er antworden, de schult de en si betalet . . .“<sup>539)</sup>.

Bei der großen Zahl der auf uns überkommenen Testamente lassen sich Beispiele solcher Art noch leicht vermehren. Beliebte war die Klausel, dem Bedachten aufzugeben, irgend etwas für einen bestimmten Zweck fortgesetzt zu tun, z. B. Seelenmessen für den Erblasser zu halten oder für ihn zu bestimmten Zeiten zu beten<sup>540)</sup>.

## V. Der Widerruf von Testamenten

In der Natur des braunschweigischen Testaments als einer streng einseitigen Verfügung von Todes wegen lag es begründet, daß der Erblasser seine Disposition jederzeit für ungültig erklären konnte. Daneben traten die Fälle, in denen durch Anordnungen des Erblassers im Testament selbst die gesamte letztwillige Verfügung oder nur einzelne Anordnungen hinfällig sein sollten. Diese Widerrufsmöglichkeit ist bereits im vorhergehenden Abschnitt erörtert worden<sup>541)</sup>; hier handelt es sich um den besonderen, nach der Testamentserrichtung erfolgten Widerruf des Testators.

Nicht ganz so selbstverständlich, wie es uns heute scheinen möchte, war das freie Widerrufsrecht im Bewußtsein des mittelalterlichen Erblassers verankert. Das beruhte auf der prinzipiellen Unwiderruflichkeit der *donationes post obitum*, die zunächst überhaupt nicht, später nur im Falle des ausdrücklichen Vorbehalts hatten widerrufen werden können<sup>542)</sup>. Die Erinnerung an diese Entwicklungsepochen des deutschen Erbrechts wirkte auch in der Zeit noch nach, in der die Testamente längst Allgemeingut des mittelalterlichen Lebens geworden waren, und wir finden deshalb in den Testamenten zahlreiche Erklärungen, durch die sich der Testator das Recht zum Widerruf oder zur Ergänzung seiner Verfügung ausdrücklich vorbehalten hatte:

„Herman hern Bernardes hevet ghegheven Hannuse, Bernarde unde Ludemanne Ossen, siner suster kinderen, sinen deyl des gudes tho Bevenrode na sime dode. Dhit mach he aver anders keren, wanne unde wor he will“<sup>543)</sup>.

<sup>538)</sup> TB Hagen 1401—1449, Vorblatt i, k (1397); ebenso z. B. TB Neustadt, 1580—1640, S. 97 (1587), TB Altewiek 1575—1671, Bl. 284<sup>v</sup> (1656).

<sup>539)</sup> Testam. der Witwe Gertrud Helyas: TB Altstadt 1358—1446, Bl. 12 (1374).

<sup>540)</sup> z. B. UB III, S. 455 (1339); TB Sack 1399—1578, S. 6 (1402). TB Altewiek 1466—1504, Bl. 8<sup>v</sup> (1476).

<sup>541)</sup> Vgl. S. 79.

<sup>542)</sup> Vgl. S. 32 f.

<sup>543)</sup> UB III, S. 81 (1324).

„Meyneke Poppendikes heft sin testament ghesat unde ghedan alsus dane wis.... Dit testament mach he wandelen, wan he wel“ <sup>544</sup>).

Als Gegenstück zu den Widerrufsvorbehalten kommen auch, wenngleich selten und erst in späterer Zeit, Testamente vor, in denen sich der Erblasser kraft einer sogenannten derogatorischen Klausel ausdrücklich verpflichtete, das einmal gesetzte Testament nicht mehr zu widerrufen. Die Bedeutung dieser Klausel ist für das deutsche Testament trotz mancher unternommenen Deutungsversuche noch nicht geklärt. Nach einer weitverbreiteten Ansicht <sup>545</sup>) hatte sie die Aufgabe zu bewirken, daß das Testament ebenso fest und verbindlich sei, wie ein abgeschlossener Vertrag und daß sie, einmal hinzugesetzt, eine einseitige Widerruflichkeit ausschloß. Zur Begründung dieser Ansicht stützte man sich auf den Vorgang der mündlichen Testamenterrichtung vor der Obrigkeit oder vor Zeugen und leitete die Wirksamkeit der derogatorischen Klausel aus der Bestätigung der am Testierakt teilnehmenden Personen ab <sup>546</sup>).

Für das braunschweigische Testament indes kann eine solche Bedeutung des Widerrufsverzichts nicht behauptet werden. Ganz abgesehen von den rechtlichen Bedenken gegenüber dieser Konstruktion, die es unklar läßt, ob der am Testierakt Beteiligte Vertreter des Testators oder des Bedachten war oder ob er gar eine unabhängige Mittlerrolle spielte: nicht zu beseitigen jedenfalls waren die tatsächlichen Schwierigkeiten, die der Wirksamkeit derogatorischer Klauseln im Wege standen. Zwar konnte bei den mündlichen Testamenten der Widerrufsverzicht dem Erblasser nachgewiesen werden, da er nach der in Braunschweig üblichen Gewohnheit seine letztwillige Verfügung vor dem Abgesandten des Rates und vielfach auch vor seinen Testamentsvollstreckern und anderen Personen erklärte. Gänzlich ausgeschlossen aber war ein solcher Nachweis bei den weitaus zahlreicheren schriftlichen Testamenten, die der Erblasser zwar hinterlegte, die aber erst nach seinem Tode publiziert und in das Stadtbuch eingetragen wurden <sup>547</sup>). Nichts also hinderte den braunschweigischen Testator, eine Verfügung, selbst wenn sie mit einem Widerrufsverzicht ausgestattet war, aus der amtlichen Verwahrung zu fordern und ein neues Testament ohne Widerrufsverzicht zu errichten. Für den Bereich des kölnischen Testamentsrechts behauptet zwar Aders die Rechtswirksamkeit der derogativen Klausel <sup>548</sup>), ohne allerdings ihre Wirkung bei einseitigen, nicht von einer Gegenleistung abhängigen Widerrufsverzicht in einzelnen darzutun. Für das braunschweigische Recht wird man jedoch der derogatorischen Klausel, wie nach heutigem Rechtszustand <sup>549</sup>), keinerlei Bedeutung zubilligen können. Leider fehlt es an Beispielen, die mit Deutlichkeit zeigen könnten, daß auch Testamente mit Widerrufsverzicht widerrufen worden sind. Aber die wenigen und erst zu späterer Zeit auftretenden Fälle von Widerrufsverzichten sprechen ebenso gegen die Bindung an diese Klausel wie die Überlegung, daß es auch im braunschweigischen mittelalterlichen Recht mit dem Begriff des Testaments als einer auf freiem Willensentschluß beruhenden, streng einseitigen — und bei den schriftlichen Testamenten nicht einmal einem anderen zur Kenntnis gelangten — Erklärung in Widerspruch gestanden hätte, hätte man einer solchen Klausel die Anerkennung verschaffen wollen.

<sup>544</sup>) UB III, S. 353 (1335); ebenso z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 1' (1358); TB Altewiek 1575—1671, Bl. 284' (1656).

<sup>545</sup>) Stobbe, S. 203; vgl. auch Loening, Testament, S. 150 ff; Aders, S. 96.

<sup>546</sup>) Vgl. Stobbe, S. 203.

<sup>547</sup>) Vgl. S. 42 Anm. 232, S. 91.

<sup>548</sup>) Aders, S. 96.

<sup>549</sup>) Vgl. BGB, § 2302.

Einseitig unwiderruflich waren natürlich gegenseitige Testamente, da dem Wesen dieses Instituts entsprechend die beiderseitigen Gaben voneinander abhängig waren<sup>550</sup>). Möglich war daher der Widerruf eines gegenseitigen Testaments nur dann, wenn die Ausübung des Widerrufs bei der Errichtung des Testaments ausdrücklich vorbehalten war:

„Weret ok, dat se enes andern rades worden, dat erer welk sin gut anders keren wolde, dat scholde he vor twen ratmannen don, dar ne scholde en de ander nicht an hinderen unde so scholde disse scrift nicht wesen“

heißt es im Testament der Brüder Hannes und Konrad Bolten<sup>551</sup>).

Der Widerruf eines Testaments vollzog sich hauptsächlich auf zweierlei Weise. Einmal dadurch, daß der Erblasser das beim Weichbildrat hinterlegte Testament aus der Verwahrung abholte. Das hatte die Streichung der Testamente in der Liste der hinterlegten Urkunden und, weil die Hinterlegung Rechtspflicht war, die Ungültigkeit der letztwilligen Verfügung zur Folge<sup>552</sup>).

Der Widerruf konnte auch auf dem Wege vor sich gehen, daß der Erblasser eine entsprechende Erklärung in der für die Testamentserrichtung maßgeblichen Form abgab<sup>553</sup>). Die Art und Weise dieser Erklärung war nicht an die des zu widerrufenden Testaments geknüpft. Es war daher nicht notwendig, daß der Erblasser ein mündlich vor zwei Ratmannen errichtetes Testament auch vor diesen widerrief. Er konnte seine Absicht ebensogut durch ein handschriftliches Testament erreichen und umgekehrt ein durch einen Ratsschreiber verfaßtes oder eigenhändig niedergelegtes Testament mittels mündlicher Erklärung vor zwei Ratmannen widerrufen oder abändern<sup>554</sup>).

Der Widerruf erfolgte häufig in der Weise, daß das alte Testament durch mehr oder weniger bedeutungsvolle Zusätze und Streichungen abgeändert wurde<sup>555</sup>). Auch hierin zeigt sich ein wichtiger Unterschied zum römischen Testament; denn während nach braunschweigischem Stadtrecht die durch die Abänderung nicht beeinträchtigten Dispositionen des ursprünglichen Testaments unverändert wirksam blieben, machte nach römischem Recht die Errichtung eines neuen Testaments das alte stets hinfällig, selbst wenn die in beiden Testamenten enthaltenen Verfügungen miteinander in Einklang standen<sup>556</sup>). Demgemäß setzte der Braunschweiger Bürger Bosse Eckermann seinem bereits errichteten Testament durch eine neue Anordnung eine ergänzende Bestimmung hinzu und verordnete:

„Dissen bref hebbe ek ghesat nicht darumme, dat he myn testament breke, dat bi deme rade lit“<sup>557</sup>).

<sup>550</sup>) Vgl. z. B. UB III, S. 26 (1322); TB Neustadt 1580–1640, S. 111 (1588).

<sup>551</sup>) UB III, S. 165 (1328).

<sup>552</sup>) Vgl. Zivilprozeßakten v. 1551, Bl. 1 ff; TB Altstadt 1569–1597, Vorblatt (1569); TB Altstadt 1606–1650, Bl. 412 (Verzeichnis der hinterlegten Testamente v. 1606–1626); vgl. ferner Echteding v. 1532, § 60 (UB I, S. 331): „Wen eyn borger edder borgersche . . . ohr testament by den radt . . . bringeth edder dath wedder halet . . . , so schall de dach, in welkerem sodan testament by dem radth gebracht edder wedder gehalet, durch den scriver vorteikendt werden“. Vgl. auch S. 61 f.

<sup>553</sup>) z. B. TB Neustadt 1492–1576, Bl. 176 (1555); vgl. auch Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 234.

<sup>554</sup>) z. B. TB Neustadt 1580–1640, S. 156 (1589).

<sup>555</sup>) z. B. UB II, S. 340 (1309); UB IV, S. 241 (1347); TB Altstadt 1358–1446, Bl. 12 (1373); Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1 (um 1400); Sammlung Sack Nr. 252, S. 2, 6 f.

<sup>556</sup>) Vgl. Jörs-Kunkel-Wenger, S. 325, § 206.

<sup>557</sup>) Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1 (1350).

## VI. Die Anfechtung der Testamente

Zahlreich sind die Fälle, in denen der Bedachte oder der gesetzliche Erbe mit den letztwilligen Verfügungen des Erblassers nicht einverstanden war und das Testament anfocht. Die Anfechtung erfolgte durch Einspruch, durch die sogenannte Beisprache, die binnen einer Frist von 4 Wochen, von der Testamentseröffnung ab gerechnet, erklärt sein mußte.

Dut testamente hefft bygesproken Henning Schulte . . . tho rechter tidt, bynnen den veer weken“ <sup>558</sup>).

„Dem rade iß witlick, dat Hans Lampe ingespreket heft Ludeken Luden testamente bynnen den veer weken“ <sup>559</sup>).

Erforderlich war, daß die Anfechtung vor dem Bürgermeister des zuständigen Weichbildes ausgesprochen wurde<sup>560</sup>). Ein Unmündiger konnte nur durch seinen Vormund, eine Frau nur in Begleitung eines Mannes und nur durch ihn den Einspruch erklären, wie die regelmäßige Beobachtung dieser Form erweist<sup>561</sup>). Die Anfechtung konnte in eigener Person und, wenn noch mehrere andere Anfechtungswillige vorhanden waren, in deren Namen zugleich erklärt werden<sup>562</sup>). Nach form- und fristgerechter Abgabe der Beisprache wurde sie durch Eintragung in das Stadtbuch kenntlich gemacht. Zahlreiche Vermerke an den Testamenten lassen unter Bezeichnung des Anfechtenden diesen Vorgang erkennen<sup>563</sup>). Die Rücknahme des Einspruchs war möglich und wurde, ebenso wie die Anfechtung, durch Beischreibung am Rande des Testaments und durch Streichung des Anfechtungsvermerks in das Stadtbuch eingetragen: „Dusse insprake hefft Henning Pralle to deligen gewilleget“ heißt es im Anschluß an eine durch Streichung gelöschte Anfechtungs-erklärung<sup>564</sup>).

Erfolgte die Rücknahme nicht und konnten sich die Erben des Testators nicht gütlich einigen, entschied der Rat durch unanfechtbaren Schiedsspruch<sup>565</sup>).

Vielerlei Gründe führten zur Anfechtung des Testaments, meist waren es formelle Mängel oder Verstöße gegen materielles Erbrecht, z. B. die Ausschließung eines Abkömmlings vom Pflichtteil. Zuweilen fühlte sich der Anfechtende auch nur gekränkt, oder er focht an, um durch die Drohung mit einem Rechtsstreit die Testaterben zu Zugeständnissen zu veranlassen. Charakteristisch dafür war das Verhalten des Cord Lydinges, der erst nach Auszahlung eines ihm zugewandten Vermächtnisses von 20 Mark den Testamentsvollstreckern im Beisein des Rates von jeder weiteren Inanspruchnahme des Nachlasses Abstand zu nehmen versprach<sup>566</sup>).

<sup>558</sup>) TB Altewiek 1504—1608, Bl. 52' (1528).

<sup>559</sup>) Handelsbuch Hagen 1490—1552, Bl. 16 (1508); ebenso TB Altewiek 1504—1608, Bl. 53' (1528), 55 (1527), 135 (1550); 1575—1655, Bl. 36' (1613), TB Neustadt 1580—1640, S. 33 (1583), 94 (1587). Vgl. auch Zivilprozeßakten v. 1551, Bl. 1 ff; Schüttele, S. 54.

<sup>560</sup>) z. B. TB Neustadt 1580—1640, S. 208 (1592).

<sup>561</sup>) z. B. Altewiek 1408—1465, Bl. 21 (1455); TB Neustadt 1580—1640, S. 145 (1589).

<sup>562</sup>) z. B. TB Sack 1399—1578, S. 360 (1539); TB Altewiek 1504—1608, Bl. 134 (1550), Bl. 378' (1600).

<sup>563</sup>) Vgl. z. B. TB Altewiek 1408—1465, Bl. 21 (1455), 1504—1608, Bl. 52', 53', 55 (1528).

<sup>564</sup>) TB Neustadt 1492—1576, Bl. 157 (1547); ebenso z. B. TB Neustadt 1580—1640, S. 280 (1597).

<sup>565</sup>) Leibnitianum um 1350, III. Tit. § 46: UB IV, S. 574; Stadtrecht v. 1402, § 123: UB I, S. 111, § 138: UB I, S. 113. Vgl. auch S. 57 f.

<sup>566</sup>) TB Sack 1399—1578, S. 63, 68 (1455).

## VII. Das Verhältnis des Testaments zur gesetzlichen Erbfolge

Das braunschweigische Testament hatte gegenüber der gesetzlichen Erbfolge unbedingten Vorrang<sup>567)</sup>. Nur soweit eine letztwillige Verfügung nicht vorlag, griff die *successio ab intestato* ein; das die Erbfolge regelnde Gesetz galt mithin nur subsidiär, also nur, wenn und soweit der Erblasser nicht anderweitig disponiert hatte. Jedes Testament ist dafür ein deutlicher Beweis.

Die Abweichungen der Testamente vom gesetzlichen Erbrecht waren zum Teil recht erheblich; im ganzen aber läßt sich sagen, daß der Erblasser in Ansehung des Wertes seines Nachlasses vielfach in einer Weise testiert hat, die der Rechtsüberzeugung entsprach, auf der die Regeln der Intestaterbfolge beruhten.

Im 13./14. Jahrhundert stand nach dem älteren Braunschweiger Rechtszustande dem überlebenden Ehegatten einer kinderlosen Ehe ein Alleinerbrecht zu. Erst mit dem Einzug der Rezeption in das braunschweigische Stadtrecht setzte es sich durch, daß die Witwe nur noch die Hälfte des Vermögens ihres Mannes erbte, während die andere Hälfte den nächsten Blutsverwandten zufiel<sup>568)</sup>.

Tatsächlich finden wir im 14. und 15. Jahrhundert in solchen Fällen die Ehefrau oft als Alleinerbin genannt:

We . . . radman des jares in der Nyenstadt bekennet, dat Henning hern Gherbrechtes, de linene wevere uppe der Beckenwerchter strate, heft vor us ghewesen unde heft ghegheven siner husvrouwen Aleken na sineme dodhe sin hus unde alle sin gud, buten der stad unde binnen der stad, dat se dar nement mach an hinderen“<sup>569)</sup>.

Anders verhielt es sich jedoch, wenn aus der Ehe Kinder hervorgegangen waren. In diesem Falle erbte — abgesehen von Sonderregelungen, wie der Erbfolge bei Vorhandensein von Kindern aus zweiter Ehe — der überlebende Gatte die Hälfte, wenn ein Kind vorhanden war, bei mehreren Kindern ein Drittel<sup>570)</sup>. Auch diese Gegebenheit wird von den Erblassern weitgehend berücksichtigt:

„Noverint universi presentium inspectores, quod ego Johannes de Schepenstidde, civis in Brunswich, uxori mee Gertrudi decem talenta brunswicensis ponderis et valoris de successione hereditatis mee post debitam carnis mee resolutionem dedi et finaliter assignavi. Quicquid vero de dicta hereditate mea residuum fuerit, inter Gertrudim, uxorem meam prefatam, et Johannam, filiam meam, equaliter dividetur . . .“<sup>571)</sup>.

Allerdings führte zuweilen eine einseitige Bevorzugung der Kinder oder der Ehefrau zu anderen Ergebnissen:

„Id scullen weten alle, de dessen bref wert to sende eder to horende, dat ek, Nicolaus Jurgisis uppe deme damme, borghere to Brunswich, hebbe ghesat myn testamentum by myneme sunden levende. Miner husvrouwen Elseben gheve ek al, dat ich hebbe in der stad, buten der stad, wente ick truwe ere wol. Se scal mechtich syn myner kindere, wente ick wet, dat se dar nicht anders by ne dot, wenne se scal. Weret also, dat der kindere jenich were, dat na der muder willen nicht ne welde wesen, deme scolde se gheven, wat se selven welde, unde dar scolde it midde afghescheden wesen . . .“<sup>572)</sup>.

<sup>567)</sup> Vgl. S. 34 f.

<sup>568)</sup> Willecke, S. 21.

<sup>569)</sup> UB III, S. 323 (1334); ebenso UB III, S. 125 (1326); UB III, S. 498 (1340).

<sup>570)</sup> Willecke, S. 24 ff.

<sup>571)</sup> UB II, S. 487 (1319); ebenso z. B. UB IV, S. 252 (1347), TB Hagen 1401—1449, S. 25 f (1411), TB Altewiek 1408—1465, Bl. 3' (1421), Bl. 21' (1455), Bl. 27 (1463), TB Altstadt 1445—1515, Bl. 2 (1448).

<sup>572)</sup> TB Altstadt 1358—1446, Bl. 2' (1358); ebenso TB Neustadt 1392—1494, Bl. 1 (1392), Bl. 9 (1409), TB Altewiek 1466—1504, Bl. 3 f (1471), Bl. 8 (1476).

Ebenfalls Berücksichtigung fand die im gesetzlichen Erbrecht<sup>573)</sup> vorgesehene Bestimmung, daß ausgestattete Kinder bei Teilung des Nachlasses sich die Vermögensstücke anrechnen lassen mußten, die sie schon zu Lebzeiten des Erblassers erhalten hatten:

„Conrad Wasmodinge heft besceden vor deme rade siner husvrowen Greten ene mark gheldes to voren, de scal men ere maken to ereme lyve van sineme gude. Vortmer, wanne Cordes to kort worde, so scal se mid den kynderen to dele gan . . . . Welden ok de kyndere, de rede beraden sint, mede to delinge gan, so scolden se weder inbringen, dar se mede utgheraden weren . . . .“ 574).

So erklärt es sich, wenn der Testator unter Hinweis auf eine schon früher gegebene Aussteuer dieses oder jenes Kind für abgefunden erklärt oder geringer bedenkt:

„Thiderik des abbedes, use borghere, heft sin testament ghesat alsus dane wis. Lëvet sin husvrowe Hanne sinen dod, de scal siner kindere voremunde wesen, blift se ane man. Neme se aver enen man, so scal me ere gheven sestich mark van sineme redesten gude. Wat dar over is, dat scolen sine kindere like delen, sunder sin dochter Hanne, dhe Henning hern Gherwines heft, dere heft he ghegheven, wat he ere gheven mochte, dhe en gheyt to disser delinge nicht . . . .“ 575).

Ein Vorrang der männlichen Abkömmlinge vor den weiblichen war dem braunschweigischen Erbrecht insoweit bekannt, als jene zwar nicht wertmäßig besser gestellt waren als die Töchter, aber doch insofern bevorteilt wurden, als ihnen die Habe ihrem Gegenstand nach gebührte und sie die Töchter nur auszuzahlen verpflichtet waren. In gleicher Weise kannte das braunschweigische Erbrecht auch einen Altersvorzug der jüngeren Söhne vor den älteren und ebenso war gemäß diesen Minoratsgrundsätzen die jüngere Tochter gegenüber der älteren im Vorteil, wenn kein männlicher Abkömmling lebte:

„Des vader edder der moder erve synt na to beholdene de sone wen de dochtere. Under den sonen is de iunghere sone eyn neyst, under den dochteren is de iunghere dochter neyst ene, oft dar neyn sone is. Kunnen se der schattinghe des erves nycht over eyn draghen, so schal yd schatten de rad“ 576).

Zahlreiche Beispiele Braunschweiger Testamente zeigen, wie weit diese gesetzlichen Vorschriften vom Rechtsbewußtsein der Bürger getragen waren<sup>577)</sup>. Den Töchtern standen die geistlichen Kinder gleich, soweit sie Weltgeistliche waren. Hatten sie dagegen einem Kloster Gehorsam geschworen, so erbten sie nichts:

„Den papen bord like deyl den susteren. Hefft he aver horsam gedan eynem clostere, so ne werd ome nycht“ 578).

Ganz so streng führte zwar der Erblasser diese gesetzliche Regelung in seinem privaten Bereich meistens nicht durch, denn er bedachte in aller Regel auch die Klosterkinder mit kleinen Vermächtnissen<sup>579)</sup>. Normalerweise schneiden sie jedoch viel schlechter ab als die weltlichen Kinder, wobei allerdings zu berücksichtigen ist, daß sie beim Eintritt

<sup>573)</sup> Ottonianum v. 1227, § 33: UB I, S. 6; Rechtsmitteilung an Duderstadt v. 1279, § 34: UB II, S. 133; Stadtrechtssammlung um 1280, § 32: UB II, S. 222; Stadtrecht v. 1303, § 31: UB I, S. 23; Stadtrecht v. 1402, § 113: UB I, S. 111; Stadtrecht v. 1532, § 98: UB I, S. 305.

<sup>574)</sup> UB IV, S. 235 (1347); ebenso z. B. UB II, S. 411 (1314); UB IV, S. 353 (1350).

<sup>575)</sup> UB II, S. 504 (1320); ebenso z. B. UB IV, S. 353 (1350).

<sup>576)</sup> Stadtrecht v. 1402, § 138: UB I, S. 113; ebenso Stadtrecht v. 1532, § 103: UB I, S. 305; vgl. auch Schottelius, S. 55.

<sup>577)</sup> Vgl. z. B. TB Hagen 1401—1449, S. 18 f (1407): Frensdorff, Studien I, S. 35, 39.

<sup>578)</sup> Stadtrecht v. 1402, § 121: UB I, S. 111; inhaltlich gleichlautend schon das Leibnitianum um 1350, II. Tit. § 12: UB IV, S. 566.

<sup>579)</sup> z. B. TB Neustadt 1392—1494, Bl. 10 (1410), 11' (1410); TB Sack 1399—1578, S. 6 (1402); vgl. auch v. Glümer, Braunschweigische Bürgertestamente S. 230.

in das Kloster reichlich ausgestattet wurden und ihre lebenslängliche Versorgung gesichert schien. So gab beispielsweise die Witwe Gertrud Ludemann ihrer Nichte Berteken „XII mark, dat me se to closter mede gheve“<sup>580</sup>).

Daß über das Heergeräte kraft zwingenden Rechts nicht beliebig verfügt werden konnte, ist schon in anderem Zusammenhange hervorgehoben worden<sup>581</sup>). Hier sei noch nachgetragen, daß der Erblasser diese Regelung anerkannte und die zum Heergeräte zählenden Vermögensstücke dem Anfallsberechtigten auch zukommen ließ<sup>582</sup>).

Wie nach heutigem Recht die unehelichen Kinder gegenüber ihrem Erzeuger reine Gläubigerstellung einnehmen, so hatten sie nach braunschweigischem Rechtszustand ebenfalls keinen gesetzlichen Anspruch auf den Nachlaß ihres Vaters. Es galt der Grundsatz, „neyn man de unecht geboren is, mach erve nemen“<sup>583</sup>). Gleichwohl finden wir des öfteren das uneheliche Kind in den Testamenten erwähnt<sup>584</sup>) — wie im übrigen auch die Mutter des Kindes<sup>585</sup>) —, was einer zum Ausdruck gebrachten sittlichen Verpflichtung des Vaters entsprang, auch für dieses Kind zu sorgen: Er erkannte es zwar nicht als gleichberechtigt neben seinen ehelichen Kindern an — zu groß ist der Sprache und dem Inhalt der Testamente nach der Unterschied, den der Erblasser zwischen beiden macht —, aber er ist doch bestrebt, durch Sicherstellung von Kapitalien oder auf andere Weise den Lebensweg auch eines unehelichen Kindes zu ebnen, soweit ihm das zu seinen Lebzeiten noch nicht möglich gewesen war:

„Ecghelinge, mynen unechten sone, hebbe ek ghelard laten eyn hantwerk, darto hefft he mek ghekostet boven dryttich lodighe mark. Ok hebbe ek eme entrichted veyrteyn lodighe mark, de he rede en wech hefft, dat he up myn gud forder nicht spreken schal“<sup>586</sup>).

Die außerehelich erzeugten Kinder waren aber stets die Erben ihrer Mutter und auch dafür liefern Stadtrecht<sup>587</sup>) und Testamente<sup>588</sup>) den Beweis.

Natürlich zeigen längst nicht alle Testamente weitgehende Übereinstimmungen mit dem gesetzlichen Erbrecht. Im allgemeinen aber lassen die genannten Beispiele doch erkennen, in welch erheblichem Umfange Stadtrecht und Testament einander entsprachen und sich ergänzten und wie sehr Statuten- und Gewohnheitsrecht als die die Grundlage der Intestaterbfolge bildenden Normen im Bewußtsein des testierenden mittelalterlichen Bürgers verwurzelt waren.

Besonders deutlich wird das bei den nicht wenigen Testamenten, die sich darauf beschränkten, die gesetzliche Erbfolge anzuordnen oder nur andere unwesentliche Abweichungen von ihr enthielten. Ein gutes Beispiel seiner Art ist das Testament des Dangmar von Wernigerode:

„To deme ersten male gheve ek miner husvrowen Mechthelde vertigh lodighe mark. Wat dar overblifft, dar gripen se alle tho“<sup>589</sup>).

<sup>580</sup>) TB Altstadt 1358—1446, Bl. 12 (1374).

<sup>581</sup>) Vgl. S. 74.

<sup>582</sup>) z. B. UB IV, S. 246 (1347).

<sup>583</sup>) Stadtrecht v. 1402, § 137; UB I, S. 113; Stadtrecht v. 1532, §§ 123 ff; UB I, S. 308.

<sup>584</sup>) z. B. UB III, S. 445 (1339); TB Hagen 1401—1449, S. 25 f (1411); Sammlung Sack Nr. 58, S. 23 (1413); vgl. auch Schütte, S. 55 ff.

<sup>585</sup>) Vgl. Schütte, S. 55 ff.

<sup>586</sup>) Testam. des Cord v. Bansleven v. 1411; TB Hagen 1401—1449, S. 25.

<sup>587</sup>) Vgl. Stadtrecht v. 1532, §§ 125, 126; UB I, S. 308.

<sup>588</sup>) z. B. Sammlung Sack Nr. 58, S. 23 (1413).

<sup>589</sup>) TB Altstadt 1358—1446, Bl. 6 (1365).



In ähnlicher Weise gab Henningh Stellemekere „siner husvrowen Hilleken ... verpunt toveren an alle sime gude“ und bestimmte dazu weiter, sie sollte „to gantzer delinge gan mit eren kinderen to al sime gude, also unser stat recht is“<sup>590</sup>).

## VIII. Die Testamentsvollstreckung

Wie allgemein im deutschen Recht, so stand auch in Braunschweig nicht der Erbe, sondern das Erbe, der Nachlaß, im Mittelpunkt des Erbrechts<sup>591</sup>). Der Umfang der Schuldenhaftung wurde begrenzt durch den Wert des Nachlasses<sup>592</sup>) und wie die im Testament Bedachten, die Erben und Vermächtnisnehmer, so hatten auch die Gläubiger verständlicherweise an dieser Zentralfigur der braunschweigischen Erbfolge das denkbar größte Interesse. Es war daher für den Testator von besonderer Wichtigkeit, für einen Ausgleich der einander vielfach entgegengesetzten Wünsche aller Beteiligten zu sorgen. Das Institut der Testamentsvollstreckerschaft bot ihm hierzu die geeignete Handhabe und wenn auch der Erblasser zu den Vollstreckern seines letzten Willens oft seine Erben als die von ihm Bedachten ernannte, so gesellte er ihnen fast immer einen oder mehrere geeignete Unparteiische hinzu, die keinem der drei Personenkreise angehörten und unbelastet von einer Interessenkollision die Gläubiger befriedigen, die Außenstände einfordern, die Liquidation des Nachlasses durchführen und die sonstigen Anordnungen des Erblassers zur Geltung bringen konnten. Über

„... vulle mach to donde alle mines dinghes ut to richtende ...“

sollen die Testamentsvollstrecker der Grete Eckermann verfügen<sup>593</sup>), und ganz ähnlich bestimmt Johann von Immenhof, daß seine Testamentsvollstrecker

„scullen vulmechtich syn to donde unde to latende alze hir na gescreven steyt“<sup>594</sup>).

### 1. Zur Geschichte der Testamentvollstreckerschaft

Zur Ausbildung der Testamentsvollstreckung hat es einer mehrere Jahrhunderte langen Entwicklung bedurft. Dem römischen Recht war das Institut der Testamentsvollstreckung fremd und lediglich in vorklassischer Zeit hatte es in der Person des *familiae emptor* einen Mittelsmann, der auf Grund vertragsmäßigen Erbschaftserwerbes, der feierlichen und öffentlichen *mancipatio*, den Nachlaß des Erblassers ohne eigene materielle Erbenstellung in seine Obhut nahm und verpflichtet war, die vom Erblasser angeordneten Vermächtnisse an die Bedachten auszukehren<sup>595</sup>).

In bemerkenswertem Gleichlauf mit der römischen Rechtsentwicklung bediente man sich auch in den germanischen Volksrechten, besonders mit der Person des *Salmans* der *Lex Salica*, eines Treuhänders, dem der Verfügende durch Vertrag sein Vermögen mit der Maßgabe übertrug, es in dem vom Erblasser gewünschten Sinne zu verwenden<sup>596</sup>). Aus

<sup>590</sup>) UB III, S. 168 (1328).

<sup>591</sup>) Vgl. Schönfeld, S. 311; Aders, S. 99.

<sup>592</sup>) Vgl. Schönfeld, S. 303, Aders, S. 92 f: „Von dem Erben sagen, er müste des Toten schuld zahlen von dem seinen oder müste sich des Toten gut schlecht verzeihen, das ist Römerey.“

<sup>593</sup>) UB IV, S. 343 (um 1350).

<sup>594</sup>) TB Neustadt 1392–1494, Bl. 1 (1392).

<sup>595</sup>) Jörs - Kunkel - Wenger, S. 317 ff, § 200, 3, 4. Staudinger, § 2197, Vorbem. 2.

<sup>596</sup>) Strohal, S. 265 f; Hübner, Grundzüge des deutschen Privatrechts, § 113; Kipp-Coing, S. 477 f; Aders, S. 100.

diesen Ansätzen heraus entwickelte das mittelalterliche, vor allem das oberitalienische langobardische Recht, aus der germanischen Treuhand das Institut der Testamentsvollstreckung<sup>597</sup>). Unter hervorragender Anteilnahme der Kirche, hervorgerufen durch die den Bischöfen übertragene Aufsicht über die Ausführung der Testamente<sup>598</sup>), erhielt diese Entwicklung auf der Grundlage der reichen Praxis des langobardischen Gewohnheitsrechtes, einiger weniger Bestimmungen des kanonischen Rechts und des Corpus iuris civilis bis zum 13. Jahrhundert ihre endgültige Ausbildung<sup>599</sup>), indem an Stelle der vertraglichen Vermögensübertragung an einen Mittelsmann der testamentarische Auftrag an eine Vertrauensperson trat, für die Durchführung der Testamentsbestimmungen zu sorgen.

Im 13. Jahrhundert begann das Rechtsinstitut der Testamentsvollstreckung auch in Norddeutschland Fuß zu fassen<sup>600</sup>); in Braunschweig begegnen wir dieser Einrichtung zuerst zu Anfang des 14. Jahrhunderts<sup>601</sup>). Mit der Verbreitung der Testamente tritt uns der Testamentsvollstrecker im Laufe des 14. Jahrhunderts immer häufiger entgegen. Namen wie „testamentere“<sup>602</sup>), „salmanne“<sup>603</sup>), „salemanni“<sup>604</sup>), „sallude“<sup>605</sup>), „tote-stere“<sup>606</sup>), „vormunder“<sup>607</sup>), „testamentarii“<sup>608</sup>), „testamenti executores“<sup>609</sup>) waren die häufigsten Bezeichnungen für die Testamentsvollstrecker.

## 2. Die Berufung und Berufungsfähigkeit der Testamentsvollstrecker

Maßgebend für die Berufung des Testamentsvollstreckers war in Braunschweig in erster Linie die Wahl des Erblassers:

„To desseme myneme Testamente to vulbringene, hebbek ghekoren to vormunden Heynen Holtknikere, Hannese van Calve, Hermene van Ursleve, dar scal Alhey, myn husvrowe. to helpen, dat it entrichtet werde“<sup>610</sup>).

Die Ernennung erfolgte zumeist in der eigentlichen Testamentsurkunde, zuweilen aber auch in einem besonderen Schriftstück<sup>611</sup>). Teilweise wohnten die Gewählten der Errichtung des Testaments bei und bekräftigten die geistige Gesundheit des Erblassers, die Übereinstimmung der erklärten Disposition mit dem Text der Urkunde und die Ernstlichkeit des Testataktes durch Anhängen ihrer Siegel an die Urkunde<sup>612</sup>). Vielfach aber ist die Anwesenheit der Testamentsvollstrecker bei der Abfassung des Testaments nicht bezeugt; ihre Anwesenheit als Zeugen der Handlung hatte also auf die Wirksamkeit ihrer Ernennung keinen Einfluß.

Im allgemeinen waren die Testamentsvollstrecker verpflichtet, das ihnen angetragene Vollstreckeramt auch anzunehmen. Nur ausnahmsweise war bei Vorliegen gewichtiger

<sup>597</sup>) Vgl. S c h u l t z e, Langob. Treuhand, S. 156 ff.

<sup>598</sup>) Corpus iuris canonici c. 5, 6, 17, 19 X de testam. III. 26. Vgl. L o e n i n g, Testament, S. 154, 156; K i p p - C o i n g, S. 174 f.

<sup>599</sup>) S c h u l t z e, Langob. Treuhand, S. 156 ff; S c h ö n f e l d, S. 336 f.

<sup>600</sup>) S c h ö n f e l d, S. 337.

<sup>601</sup>) UB II, S. 243 (1301, März 26), S. 284 (1305, Februar 14).

<sup>602</sup>) z. B. TB Sack 1399—1578, S. 4 (1399); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 1 (1392).

<sup>603</sup>) z. B. UB III, S. 264 (1332). <sup>608</sup>) z. B. UB IV, S. 343 (1350).

<sup>604</sup>) z. B. UB II, S. 522 (1320). <sup>607</sup>) z. B. UB III, S. 2 (1321)).

<sup>605</sup>) z. B. UB II, S. 505 (1320). <sup>608</sup>) z. B. UB II, S. 356 (1310).

<sup>606</sup>) z. B. UB II, S. 548 (1293), S. 444 (1316).

<sup>610</sup>) Testam. des Conrad v. Saldern v. 1358; TB Altstadt 1358—1446, Vorblatt c.

<sup>611</sup>) Vgl. z. B. G e b h a r d i, S. 115 (1422).

<sup>612</sup>) Vgl. z. B. TB Neustadt 1392—1494, Bl. 127'—128' (1474); Sammlung Sack Nr. 252, S. 17, Nr. 253, S. 2 (1566), Beilage (1572).

Gründe, wie z. B. hohen Alters oder Krankheit, eine Ablehnung gestattet. So heißt es im Anschluß an das Testament der Ehefrau Margarete Broitzem, daß der von ihr ernannte Testamentsvollstrecker Tile von Vechelde „solche testamentarischenschaft anzunehmen beides seines hohen alters und anderer ursachen halber sich notwendig und erheblich entschuldiget“ und daß „solche entschuldigung der gebuer angenommen“ worden sei<sup>613</sup>).

Mit der prinzipiell nur dem Testator zustehenden Wahl des Testamentarius hing es zusammen, wenn das Testamentvollstreckeramt grundsätzlich unübertragbar war. „Dusse vormundeschoep mochte he oc nemmene gheven edher vorkopen“ urteilt der Rat in einem Erkenntnis von 1322<sup>614</sup>). Besondere Umstände allerdings konnten außer der Wahl des Testators auch Berufungen durch andere Personen erheischen. So lag es dem zuständigen Weidbildrat ob, für einen neuen Testamentsvollstrecker zu sorgen, wenn der vom Erblasser ernannte verstarb oder die Übernahme des Amtes ablehnen durfte:

„....Ek, Ilseben Hanses, weddeve Schomborges, ....sette hir to to totesteren Hanse van Peyne, Hinrike van Leyfferde unde Brande van Leyfferde.... Weret ok, dat orer welk afginge van dodes wegene, eyr dit testamentum vullenbracht were, so bidde ek den rad, dat se eynen anderen in des doden stede setten, wu dicke des nod were....“<sup>615</sup>).

Bei ausdrücklicher Genehmigung des Erblassers konnte ein neuer Testamentsvollstrecker auch durch die übrigen Vollstrecker oder durch eine dritte Person, z. B. die Ehefrau, ernannt werden:

„....Ek, Ghermer van Kubbelinge, sette myn testament....unde keze dar to to vormunden myne vrunde, hir na bescreven stad, Bertholde van Tzicte, Luddeken Valeberghe den olden, Henninge van Kubbelinge, mynen broder.... Weret ok, dat dusse totestere .... jennich afghinghe van dodes weghe, so mach Grete, myn .... husvrowe, enen anderen kezen, wen se wil“<sup>616</sup>).

Die Zahl der Testamentsvollstrecker schwankte erheblich, eine Höchst- oder Mindestzahl gab es nicht. Wieviel Vollstrecker ernannt wurden, war einzig durch die Aufgaben bestimmt, die bei der Liquidation des Nachlasses der Erfüllung harreten. Meistens waren es drei oder vier Vollstrecker, es kamen aber nicht selten auch bis zu sieben Ernennungen vor<sup>617</sup>), und andererseits fehlt manchmal die Berufung eines Testamentsvollstreckers ganz<sup>618</sup>).

Es war naheliegend, daß die Wahl häufig auf Verwandte des Erblassers fiel. Neben den „vrunden“ begegnen wir aber fast immer auch Personen, die weder mit dem Testator verwandt noch von ihm testamentarisch bedacht und daher nicht unmittelbar am Nachlaß interessiert waren. Vielfach handelt es sich dabei um Angehörige des Rates<sup>619</sup>) oder des Patriziats<sup>620</sup>), die auf Grund ihres Einflusses und ihrer Stellung im öffentlichen Leben der

<sup>613</sup>) TB Neustadt 1580—1640, S. 186 (1590), S. 207 (1592), S. 259 (1595).

<sup>614</sup>) UB III, S. 25.

<sup>615</sup>) TB Hagen 1401—1449, S. 20 (1410); ebenso z. B. TB Altewiek 1408—1465, Bl. 3' (1421); ähnlich der Braunschweiger Gepflogenheit wurden auch in Lübeck Ersatzmänner durch den Rat bestellt: Pauli, S. 325; vgl. auch Schultze, Langob. Treuhand, S. 159 f, 203 f.

<sup>616</sup>) TB Hagen 1401—1449, S. 13 (1405); vgl. auch TB Sack 1399—1578, S. 7 f (1402); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 3' f (1405).

<sup>617</sup>) z. B. UB IV, S. 343 (1350); TB Altstadt 1445—1515, Vorblatt (1438).

<sup>618</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. 6 (1366); Sammlung der Einzeltestamente A I 3 Nr. 1 (um 1370, 1371).

<sup>619</sup>) z. B. TB Altstadt 1445—1515 Vorblatt (1438); TB Neustadt 1580—1640, S. 10 (1576), S. 57 (1585).

<sup>620</sup>) z. B. TB Altstadt 1358—1446, Bl. c' (1358), Bl. 15 (1383), 1445—1515, Bl. 9 (1450), Bl. 75' (1475).

Stadt die bestmögliche Gewähr für eine ordnungsgemäße Abwicklung des Nachlasses boten. Beliebt war es auch, den ganzen Rat zu ernennen:

„... unde dat testament, dar bidde ek ju umme, dat gi dat jo bewaren“  
legt Riekele Upslegghers den Ratmannen des Säckers Weichbildes ans Herz <sup>621</sup>).

Ausschlaggebend für die Berufung war immer das Vertrauen, das der Erblasser seinen zukünftigen Testamentsvollstreckern entgegenbrachte:

„In deme namen der Hilghen Drevaldeheyt sette ek, Hermen van Vechtelde, myn testament... unde sette to vormunden Ilzen, myne leven husfrowen, unde Hermen, mynen leven sonen, unde bidde Corde van Ursleve alze mynen guden frund, dat he on behulpen sy des besten, des he kunne, alze ek om wol tolove...“ <sup>622</sup>).

In der passiven Berufungsfähigkeit, also in der Berechtigung, als Testamentsvollstrecker tätig zu werden, zählte eine unterschiedliche Behandlung der Geschlechter nicht zu den Gepflogenheiten des braunschweigischen Testamentsrechts. Zwar überwiegt unter den Testamentsvollstreckern die Zahl der Männer, aber vielfach wurden auch Frauen in dieses Amt berufen. Es war daher nichts Außergewöhnliches, wenn der Erblasser die Ehefrau, die Mutter, die Schwester, die Tochter oder die Enkelin zu Vollstreckerinnen seines letzten Willens einsetzte <sup>623</sup>).

Unbedingtes Erfordernis für die passive Berufungsfähigkeit war, daß der zum Testamentsvollstrecker Erkorene Braunschweiger Bürger war:

„Welk user borghere eder borgherschen sin testament anders iemede bevele wenne usen borgheren eder borgherschen, dat testament en scolde nene macht hebben...“ <sup>624</sup>).

Wie bei der mündlichen Testamenterrichtung vor 2 Ratmannen <sup>625</sup>), wie bei der Bestimmung, daß nur ein im Vollbesitz seiner Rechte befindlicher Bürger testieren könne <sup>626</sup>), wie bei der unanfechtbaren schiedsrichterlichen Rechtsprechung des Rates in Nachlaßstreitigkeiten der Erben <sup>627</sup>), so ist auch hier die Tendenz des braunschweigischen Stadtrechts zu erkennen, die Privatwillküren der Bürger möglichst weitgehend unter öffentliche Aufsicht zu stellen und nur denjenigen das Testamentsvollstreckeramt zugänglich zu machen, die dem Verdacht einer Kollusion zum Nachteil der Stadt fern standen. Unwirksam war daher die Anordnung, die die Einsetzung eines Nichtbürgers zum Testamentsvollstrecker vorsah <sup>628</sup>). Die Nichtigkeit erstreckte sich jedoch nur auf diese Bestimmung, nicht auf den weiteren Testamentsinhalt, insbesondere nicht auf die übrigen Anordnungen im Zusammenhang mit der Ernennung des Testamentsvollstreckers <sup>629</sup>). Die fragliche Berufung indes entfiel. Standesrücksichten nahm man dabei nicht und selbst einflußreichen Ministerialen aus der Umgebung der welfischen Landesherren war es verwehrt, ihr Amt in Braunschweig anzutreten <sup>630</sup>), wenn sie nicht zugleich Braunschweiger Bürger waren.

<sup>621</sup>) UB IV, S. 363 (1350), ebenso z. B. UB IV, S. 518 (1335).

<sup>622</sup>) TB Altstadt 1358–1446, Bl. 76' (1420).

<sup>623</sup>) Vgl. z. B. TB Altstadt 1358–1446, Bl. 5 (1366); TB Neustadt 1392–1494, Bl. 8 (1408), 1492–1576, Bl. 1 (1492), Bl. 4 (1493); TB Altwiek 1466–1504, Bl. 7 (1475); Sammlung Sack Nr. 252, S. 2; vgl. auch v. Glümer, Staatsbürgerliche Gesinnung und soziale Kultur im spätmittelalterlichen Braunschweig, S. 367 f.

<sup>624</sup>) Stadtrechtssammlung um 1350, § 101: UB I, S. 69; ebenso Statut v. 1452, § 62: UB I, S. 132 f; Echteding v. 1532, § 58: UB I, S. 331. Vgl. auch Schönfeld, S. 350; Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 235. Vgl. ferner TB Altstadt 1358–1446, Bl. 88 (1426).

<sup>625</sup>) Vgl. S. 57 f.

<sup>627</sup>) Vgl. S. 57 f, 83.

<sup>626</sup>) Vgl. S. 71.

<sup>628</sup>) Vgl. Anm. 624.

<sup>629</sup>) Vgl. z. B. Sammlung Sack Nr. 252, S. 115 (1426).

<sup>630</sup>) Vgl. z. B. TB Neustadt 1580–1640, S. 73 (1585).

### 3. Der Rechts- und Pflichtenkreis der Testamentsvollstrecker

Eine gleichmäßige und ihrem Umfang nach bedeutende Übung macht uns die Rechte und Pflichten der Testamentsvollstrecker deutlich. Ihre Tätigkeit begann nach der Eröffnung und Verlesung des Testaments. Über die Publikation letztwilliger Verfügungen schweigen sich allerdings die Testamente bis ins 15. Jahrhundert hinein aus, und auch die statutarischen Vorschriften lassen nicht erkennen, in welcher Weise der Inhalt der Testamente nach dem Tode des Erblassers veröffentlicht wurde. Fest steht jedoch, daß eine Publikation erfolgte, weil die Testamente erst nach dem Ableben des Erblassers in die Stadtbücher eingetragen wurden<sup>631)</sup>, ihr Inhalt also zumindest in das Wissen des Rates gestellt worden sein mußte.

Über die Art der im 16. Jahrhundert üblichen Testamentseröffnung gibt uns ein Vermerk des Stadtsekretärs Autor Fluwerk in dem von ihm geführten Testamentsbuch der Neustadt Auskunft. Hiernach gelangten zur Eintragung die Testamente, die von den Bürgern verfertigt, „nach absterben der testatorn auf ihrer nachvorlassenen vorwandten freunde bitt in ihrem beisein vom Erbaren Rade . . . eröffnet und in ihrer der verstorbenen freundschaft gegenwardt und anhoerung verlesen worden sind“<sup>632)</sup>. Demgemäß und nach anderen in den Stadtbüchern protokollierten Vermerken über die Publikation von Testamenten<sup>633)</sup> wurden sie auf Antrag eines der Beteiligten, sei es eines der Verwandten, der Bedachten oder der Testamentsvollstrecker, in Gegenwart des Antragstellers und, wenn er nicht erschienen war, auch unter Verzicht auf seine Anwesenheit eröffnet, verlesen und in das Testamentsbuch mit einem Vermerk über die erfolgte Publikation eingetragen.

Im Anschluß an die Verlesung der Testamente wurde der Testamentsvollstrecker durch Handschlag des Bürgermeisters vor dem Rat des zuständigen Weichbildes auf sein Amt verpflichtet<sup>634)</sup>. Um seinen Aufgaben nachkommen zu können, war er berechtigt, sich in den Besitz des Nachlasses zu setzen<sup>635)</sup>. Zu seiner Legitimation erhielt er das Originaltestament des Erblassers ausgehändigt<sup>636)</sup>. Soweit nicht besondere Beschränkungen des Testators bestanden oder Beschränkungen aus der Natur des Testamentsvollstreckeramtes überhaupt gegeben waren, konnten die Vollstrecker auf diese Weise unbeschränkt über die wirtschaftlichen Werte des Nachlasses in gleicher Weise verfügen, wie es der Erblasser zu seinen Lebzeiten gekonnt hatte. Es ist also nichts dagegen einzuwenden, wenn man den braunschweigischen Testamentsvollstrecker als einen Rechtsnachfolger des Testators, als einen Erben zu treuer Hand, als einen Treuhänder im eigentlichen Sinne des Wortes bezeichnet<sup>637)</sup>. Es versteht sich dabei von selbst, daß er alle sich um den Nachlaß drehenden Streitigkeiten auszutragen hatte, und so sehen wir ihn in eigenem Namen als Kläger oder Beklagter in Aktiv- oder Passivprozessen tätig werden<sup>638)</sup>.

<sup>631)</sup> Vgl. S. 42 Anm. 232, S. 62.

<sup>632)</sup> TB Neustadt 1580—1640, Vorblatt vor S. 1 (1580).

<sup>633)</sup> TB Hagen 1566—1606, S. 633 (1598), 1636—1670, S. 313 (1654); TB Altewiek 1575—1671, Bl. 37' (1613), 238' (1642), 343 (1667), 351' (1669); TB Sack 1579—1655, S. 199 (1597); TB Neustadt 1580—1640, S. 76 (1586), 80 (1586), 87 (1586), 90 (1586); TB Altstadt 1651—1694, Bl. 76 (1657), 117' (1657), 119' (1657).

<sup>634)</sup> Vgl. z. B. TB Neustadt 1580—1640, Vorblatt vor S. 1 (1580), S. 73 (1586), 76 (1586).

<sup>635)</sup> Vgl. hierzu die Rechtsmitteilung an Hannover um 1350: UB IV, S. 336.

<sup>636)</sup> Vgl. Sammlung Sack Nr. 211, S. 419 ff (1579).

<sup>637)</sup> Vgl. A d e r s , S. 117.

<sup>638)</sup> z. B. Liber consulum II, Bl. 111' (1497), 120' (1499); Urteilbuch 1528—1567, Bl. 9' (1534), 22' (1539), 25' (1542), 1551—1555, Bl. 43' (1552), 66 (1553).

<sup>639)</sup> Vgl. z. B. TB Neustadt 1392—1494, Bl. 2 (1406); Urteilbuch 1551—1555, Bl. 40 f (1552).

Außerdem war er dazu berufen, die Schulden zu tilgen<sup>639</sup>), die Vermächtnisse auszu zahlen<sup>640</sup>) und das restliche Vermögen an die Erben auszukehren<sup>641</sup>). Zugleich war ihm die Pflicht zugesandt, im Bedarfsfalle für die Inventarisierung des Nachlasses zu sorgen<sup>642</sup>) und mitunter sehen wir ihn sogar die Rolle eines schiedsrichterlichen Mittlers zwischen den Erben wahrnehmen<sup>643</sup>).

Mehrere Testamentsvollstrecker traten stets gemeinsam auf und bildeten in ihrem Amt vereinigt eine Gemeinschaft zur gesamten Hand<sup>644</sup>). Maßnahmen eines einzelnen verboten sich daher und sofern ein Mitvollstrecker zur Vornahme einer erforderlichen Amtshandlung nicht bereit war, ermächtigte der Rat die übrigen zur Erledigung der betreffenden Angelegenheit<sup>645</sup>).

Nicht immer bezogen sich die Pflichten des Testamentsvollstreckers auf die Liquidation des gesamten Nachlasses. Teilweise war er in seinem Tätigkeitsbereich beschränkt, sei es, daß sein Wirkungskreis nur Teilgebiete ergriff, sei es, daß er sich nur auf einzelne Aufgaben oder auch nur auf bestimmte Personen bezog. Ghermer v. Küblingen beispielsweise setzte neben anderen von ihm ernannten Testamentsvollstreckern „to medehulpern Hern Guntere up dem tempelhove“<sup>646</sup>) als weiteren Mitvollstrecker ein; Alheyd von Saldern band die von ihr Ernannten für die bei Abwicklung des Nachlasses erforderlich werdenden Maßnahmen an die Zustimmung ihrer im Kloster zu Dorstadt befindlichen Tochter<sup>647</sup>).

Stets waren die Testamentsvollstrecker verpflichtet, über ihre Tätigkeit in Form eines alljährlichen Rechenschaftsberichtes den Erben und, wenn diese noch unmündig waren, dem Rat Rechnung zu legen<sup>648</sup>).

Naturgemäß war die Testamentsvollstreckertätigkeit mit zahlreicher Arbeit und Mühe verknüpft und verschiedentlich stellte deshalb der Testator die zukünftigen Sorgen der Vollstrecker seines letzten Willens dankbar in Rechnung und belohnte ihre Mühe durch die Anordnung von Vermächtnissen:

„....to dem ersten male beschedek ....minen totesteren malkeme dre mark ....“<sup>649</sup>),

„....mynen vormunderen geve ek eynen jowelken eynen rynschen gulden ....“<sup>650</sup>),

„....to dem ersten gheve ek mynen testamenters malkem eyn grow laken ....“<sup>651</sup>).

<sup>640</sup>) Vgl. z. B. UB III, S. 351 (1335); Handelsbuch Hagen 1490—1552, Bl. 13 (1499).

<sup>641</sup>) Vgl. z. B. TB Hagen 1401—1449, S. i (1399).

<sup>642</sup>) Vgl. z. B. Liber consulum II, Bl. 123 (1499).

<sup>643</sup>) z. B. Deged.-Buch Altstadt 1388—1407, Bl. 125 (1405); TB Sack 1399—1578, S. 63, 68 (1453).

<sup>644</sup>) Vgl. Deged.-Buch Altstadt 1345—1387, Bl. 51', 52 (1347); Urteilbuch 1528—1567, Bl. 46 (1551); Schönfeld, S. 345 f.

<sup>645</sup>) z. B. Urteilbuch 1551—1555, Bl. 2 (1551).

<sup>646</sup>) TB Hagen 1401—1449, S. 13 (1405).

<sup>647</sup>) TB Sack 1399—1578, S. 6 f (1402).

<sup>648</sup>) Vgl. UB III, S. 24 (1322); UB IV, S. 310 (1349); Liber consulum II, Bl. 123 (1499); Deged.-Buch Hagen 1393—1427, S. 83 (1402).

<sup>649</sup>) TB Altstadt 1358—1446, Bl. 4 (1358).

<sup>650</sup>) TB Altewiek 1466—1504, Bl. 10 (1477).

<sup>651</sup>) TB Neustadt 1392—1494, Bl. 1 (1392); ebenso TB Altstadt 1358—1446, Bl. 5 (1365); TB Neustadt 1392—1494, Bl. 14' (1412); 1580—1640, S. 91 (1587), vgl. v. Glümer, Braunschweigische Bürgertestamente, S. 222.

Gleichwohl suchen wir in den braunschweigischen Statuten und Testamenten vergebens nach einem Rechtssatz, der die Testamentsvollstrecker hätte berechtigen können, für die Führung ihres Amtes ein Entgelt zu verlangen. Auch die ihnen zugedachten Vermächtnisse bieten dafür keinen Anhalt, weil diese Anordnungen in den Testamenten nur verhältnismäßig selten vertreten sind und meistens in ihrem Wert auch kein Äquivalent für den Umfang der zu erledigenden Tätigkeit darstellten. Das ist um so erstaunlicher deshalb, weil der braunschweigische Testamentsvollstrecker grundsätzlich keine Möglichkeit hatte, die Übernahme des Amtes abzulehnen<sup>652</sup>). Jedenfalls sind die nachweisbaren Dispositionen zugunsten der Vollstrecker nicht in Erfüllung eines gesetzlichen oder gewohnheitsrechtlichen Anspruchs angeordnet worden, wie Form und Inhalt dieser Vermächtnisse ergeben. Sie lassen daher an der Freiwilligkeit der Zuwendung und damit an dem rein ehrenamtlichen Charakter des Testamentsvollstreckeramtes keine Zweifel aufkommen.

---

<sup>652</sup>) Vgl. S. 88 f.

#### 4. TEIL

### DIE VERGABUNGEN VON TODES WEGEN IM BRAUNSCHWEIGISCHEN STADTRECHT

#### *A. Allgemeine Rechtssätze*

Mit der allmählichen Fortentwicklung der *donatio pro anima* hatte der mittelalterliche Erblasser die Möglichkeit erhalten, nicht nur das an die Stelle der Totenausstattung getretene kleine Seelgeräte, sondern auch andere Vermögensgegenstände der Kirche und dritten Personen für die Zeit nach seinem Tode zuzuwenden<sup>653</sup>). Das Ergebnis dieser Entwicklung waren die Vergabungen von Todes wegen, die im mittelalterlichen Deutschland, insbesondere vor der Einführung der Testamente, in den Stadtrechten allgemeine Anerkennung gefunden hatten. Namentlich im sächsischen Recht und vor allem auch in den Gebieten des Magdeburger Stadtrechts haben die Vergabungen eine überaus große Bedeutung erlangt<sup>654</sup>). Doch nicht nur dort, auch in Braunschweig ist an Hand einer Reihe von Rechtsquellen das Institut der Vergabungen von Todes wegen als eine durchaus im Gebrauch gewesene feste Einrichtung nachweisbar.

Indessen erfüllt sich die Erwartung, daß die Vergabungen von Todes wegen im System der braunschweigischen gewillkürten Erbfolge eine ähnlich hervorragende Rolle gespielt haben, wie im Bereich des magdeburgischen und sächsischen Rechts, nicht. Gegenüber der außerordentlich großen Fülle von Vergabungen in den sächsischen Rechtskreisen<sup>655</sup>) und im Verhältnis zu der hohen Zahl braunschweigischer Testamente seit dem Ende des 13. Jahrhunderts<sup>656</sup>) fließen die Quellen über Vergabungen von Todes wegen in Braunschweig nur spärlich. Die inhaltliche Fortbildung und die Umbildung der Vergabungen von Todes wegen zu den Erbverträgen<sup>657</sup>) blieb dem sächsischen Recht und der Rechtsprechung des Magdeburger Schöffenstuhls vorbehalten; ebenso wie in Lübeck<sup>658</sup>), so sind auch in Braunschweig die Vergabungen von Todes wegen, dem Umfang der auf uns überlieferten Quellen nach zu schließen, nicht zu der Bedeutung emporgestiegen, wie sie etwa dem seit 1300 in Braunschweig aufgekommenen Testament beschieden war. Mit der Einführung dieses Instituts räumten die ohnehin nicht allzu zahlreichen Vergabungen das Feld und sanken in einem ähnlichen Prozeß, wie die mündlichen Testamente gegen-

---

<sup>653</sup>) Vgl. S. 32.

<sup>654</sup>) Vgl. Müller, R., Die Vergabung von Todes wegen im Gebiete des Magdeburger Stadtrechts, S. 75; Loening, Das Testament im Gebiet des Magdeburger Stadtrechts, S. 23.

<sup>655</sup>) Vgl. Müller, S. 75; Loening, Testament, S. 23.

<sup>656</sup>) Vgl. S. 40.

<sup>657</sup>) Vgl. S. 33.

<sup>658</sup>) Vgl. Rehme, S. 63; Loening, Grunderwerb und Treuhand in Lübeck, S. 68.



über den schriftlichen<sup>659</sup>), im Laufe der Zeit zu einer untergeordneten Bedeutung herab<sup>660</sup>), auch wenn sie sich bis zum Ende der braunschweigischen Stadtfreiheit im Jahre 1671 noch gehalten haben<sup>661</sup>).

Immerhin aber lassen die Statute der Stadt<sup>662</sup>) und die auf uns überkommenen Vergabungen die Erkenntnis zu, daß das Institut der *donationes post obitum* dem braunschweigischen Stadtrecht, namentlich vor dem Auftreten des Testaments, durchaus bekannt war. So gebietet denn das Interesse an einer vollständigen Darstellung der gewillkürten Braunschweiger Erbfolge, neben dem Testamentsrecht auch die Vergabungen von Todes wegen einer besonderen Prüfung zu unterziehen — auch wenn diese Untersuchung, bedingt durch den begrenzten Umfang der Rechtsquellen, auf die Hervorhebung des Grundsätzlichen an dieser weiteren Möglichkeit, liberale Zuwendungen für die Zeit nach dem Tode machen zu können, beschränkt bleiben muß.

## I. Begriff und Rechtsnatur der Vergabungen von Todes wegen

Während das braunschweigische Testament als eine streng einseitige Verfügung von Todes wegen jederzeit vom Erblasser widerrufen werden konnte<sup>663</sup>), der Testator aber lediglich eine bloße Hoffnung, eine rechtlich irrelevante Aussicht auf den Erwerb der ihm zugedachten Vermögensgegenstände erhielt, lag es im Wesen der Vergabungen begründet, daß der Bedachte schon zu Lebzeiten des Erblassers in ein festes Rechtsverhältnis zu dem vergabten Gegenstand trat.

Ihrer Rechtsnatur nach war im deutschen Recht die Vergabung von Todes wegen ein Vertrag zwischen dem Vergabenden einerseits und einem oder mehreren zu Honorierenden andererseits<sup>664</sup>). Es war ein Rechtsgeschäft dinglicher Art mit erbrechtlichen Funktionen, durch das der Schenker dem Bedachten das Eigentum an einer Sache zuwenden wollte.

Was es rechtfertigt, die Vergabungen als ein Geschäft anzusehen, dessen Besonderheit sein erbrechtlicher Zweck war, ist der Umstand, daß die Wirkung der Schenkung stets mit dem Tode des Gebers verbunden war, sei es, daß der Bedachte zwar sofort im Zeitpunkt der *donatio* das Eigentum, aber erst nach dem Tode des Gebers Besitz und Nutzung der vergabten Sache erhielt<sup>665</sup>), sei es, daß der Eigentumsübergang auf den Bedachten auf den Eintritt des Todes des Schenkers abgestellt war<sup>666</sup>) oder sei es, daß der Bedachte erst dann Eigentum erhielt, wenn der Vergabende zu seinen Lebzeiten von einem beim Abschluß des Vertrages vorbehaltenen Rücktrittsrecht keinen Gebrauch gemacht hatte<sup>667</sup>): in jedem Falle war der Tod des Gebers für die Existenz und die Abwicklung des Geschäfts von ausschlaggebender Bedeutung. Zwar lag in der Vergabung

---

<sup>659</sup>) Vgl. S. 58.

<sup>660</sup>) Vgl. Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 233 f.

<sup>661</sup>) z. B. TB Sack 1579—1655, S. 514 (1613); TB Neustadt 1580—1640, S. 590 (1615); TB Altewiek 1575—1671, Bl. 287' (1656); vgl. auch Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 233 f.

<sup>662</sup>) Statut um 1320: UB III, S. 1; Leibnizianum um 1350, II. Tit. § 49; UB IV, S. 569; Stadtrechtssammlung um 1350, § 7: UB I, S. 64; Stadtrecht v. 1402, § 226: UB I, S. 119; Stadtrecht v. 1532, § 216: UB I, S. 317.

<sup>663</sup>) Vgl. S. 80 ff.

<sup>664</sup>) Vgl. Loening, Testament, S. 23 ff, 30 f; Müller, S. 80 ff.

<sup>665</sup>) Vgl. S. 97.

<sup>666</sup>) Vgl. S. 96 f.

<sup>667</sup>) Vgl. S. 97.

eines Gegenstandes oder des ganzen Vermögens noch keine Erbeinsetzung, wie denn auch das heutige Recht die Veräußerung des gesamten Vermögens ohne das Kriterium einer erbrechtlichen Sukzession von Todes wegen kennt. Eine Untersuchung der Vergabungen von Todes wegen gehört daher an sich dem Sachenrecht an. Da aber diese Verträge, anders als die sofort zu vollziehenden reinen Schenkungen unter Lebenden, nach ihrem Zweck und Inhalt ganz auf den Eintritt des Todes des Gebers abgestellt waren, haftet ihnen durchaus auch ein erbrechtliches Kriterium an. Mit Recht sind sie deshalb als „Rechtsgeschäfte unter Lebenden mit Wirkung für den Todesfall“ bezeichnet worden<sup>668</sup>).

Grundsätzlich wurde also das Eigentum an der zu vergabenden Sache nur mit der Maßgabe übertragen, daß die rechtlichen Wirkungen des Vertrages erst mit dem Tode des Gebers eintreten sollten. Daher wird in den Quellen immer wieder betont, daß der Bedachte den vergabten Gegenstand erst nach dem Tode des Schenkers erhalte:

„Henning von Edsenrode heft gegheven siner husvrowen alle, dat he heft na sineme dode. Dat heft he ere uppelaten vor deme voghede . . .“<sup>669</sup>).

„Conradus, procurator hospitalis sancte Marie in Brunswich, dedit eidem Hospitali post obitum suum omnia bona sua mobilia et immobilia . . .“<sup>670</sup>).

Das Rechtsgeschäft war mit dieser Vereinbarung abgeschlossen und der Bedachte hatte nach dem Tode des Gebers auf Grund seines nunmehrigen Eigentums einen Anspruch auf Herausgabe der vergabten Sache aus dem Nachlaß. Aber solange der Schenker noch lebte, trat des Rechtsgeschäft nicht in Erscheinung. Der Geber blieb nämlich im Besitz der verschenkten Sache und hob das auch bei Abschluß des Rechtsgeschäfts gern hervor:

„Herman de smet . . . heft gheven sinem wive Alheyde unde ere kinderen sin erve unde al sin andere gut . . . Silve wel he doch des hebben gantze macht to brukende sine leve-daghe . . .“<sup>671</sup>).

Dabei verstand es sich von selbst, daß der Vergabende nicht nur im Besitz, sondern auch im Genuß der fraglichen Sache blieb und sie in jeder Weise nutzen konnte, sofern er nicht dadurch in einer dem Vertrag entgegenstehenden Weise die Rechte des Honorierten beeinträchtigte.

In zweierlei Weise treten uns die Vergabungen in einer jeweils verschieden ausgestalteten rechtlichen Konstruktion gegenüber. Einmal handelt es sich bei ihnen um eine befristete, aber unbedingte, zum andern um eine bedingte Eigentumsübertragung.

An sich liegt es im Wesen eines Vertrages, durch den dinglich über eine Sache verfügt wird, daß der veräußernde Teil die dadurch geschaffenen Rechte des andern durch nachfolgende Dispositionen nicht mehr beeinträchtigen kann. Bei dieser Vergabungsart erwarb der Bedachte, befristet auf den Zeitpunkt des Todes des Vergabenden, das Eigentum an der fraglichen Sache, aber die Ausübung seines Anwartschaftsrechtes und insbesondere die Nutzung der Sache war ihm zu Lebzeiten des Schenkers verwehrt. Die Wirkung der Vergabung war also an den Tod des Gebers geknüpft. Der Eintritt des Todes war zwar ein zukünftiges, aber kein ungewisses Ereignis. Die Eigentumsübertragung war daher nicht bedingt, vielmehr war sie als ein auf den Tod des Honorierenden abgestelltes zukünftiges Ereignis lediglich befristet:

„Dominus Conradus . . . dedit amite sue Ghislen post obitum suum omnia bona sua mobilia et immobilia . . .“<sup>672</sup>).

<sup>668</sup>) v. Gierke, Privatrecht, S. 551; vgl. auch Müller, S. 226.

<sup>669</sup>) UB IV, S. 170 (1345).

<sup>671</sup>) UB II, S. 379 (1312).

<sup>670</sup>) UB II, S. 175 (1291).

<sup>672</sup>) UB II, S. 184 (1292).

„Henning heren Georgiuses heft bekant, dat he hebbe Hennige heren Georgiuses, sines broder sone unde sinen kinderen, sin erve, dar he inne wonet upme Damme, upghelaten na semme dode ....“ <sup>673)</sup>.

Dabei war es gleichgültig, wie schon im anderen Zusammenhang hervorgehoben worden ist <sup>674)</sup>, ob die rechtlichen Wirkungen der Eigentumsübertragung erst mit dem Tode des Gebers eintreten sollten oder ob sie, wie bei den sogenannten Schenkungen unter Vorbehalt des Nießbrauches, den *donationes reservato usufructu*, hinsichtlich des Eigentumsüberganges ihre volle Wirksamkeit sofort mit Abschluß des Rechtsgeschäfts entfalteten und nur in Ansehung der Nutzungen der geschenkten Sache auf den Zeitpunkt des Todes des Schenkers befristet waren. Das ist im rechtshistorischen Schrifttum nicht unstreitig. Robert Müller rechnet die Schenkungen mit Vorbehalt des Nießbrauches nicht zu den Vergabungen von Todes wegen, weil er meint, daß es sich bei ihnen um reine Schenkungen unter Lebenden handele <sup>675)</sup>. Diese nach heutiger Begriffsbestimmung wohl mögliche Unterscheidung wird aber dem Zweck, den der mittelalterliche Erblasser auch bei der Schenkung unter Vorbehalt des Nießbrauches verfolgte, nicht gerecht. Denn wie Schönfeld <sup>676)</sup> überzeugend dargetan hat, kam es dem Schenker nicht auf die rechtliche Konstruktion der Eigentumsübertragung, sondern allein auf ihre Auswirkungen an, also darauf, daß der Honorierte erst mit dem Tode des Gebers in der Lage sein sollte, sich in den Besitz der vergabten Sache zu setzen und sein Eigentumsrecht ausüben zu können. Da es hiernach einleuchtet, daß die Vergabung als Ganzes, also auch im Hinblick auf ihre tatsächliche Verwirklichung gesehen werden muß und es demgemäß nicht allein auf die Übertragung der *nuda proprietas* an dem übereigneten Gegenstand ankommen kann, sondern auch auf den Besitzübergang, dieser aber erst nach dem Tode des Erblassers in Frage kommen sollte, ist auch die *donatio reservato usufructu* ein Rechtsgeschäft mit durchaus erbrechtlichem Einschlag. Es ist daher gerechtfertigt, auch sie zu den Vergabungen von Todes wegen zu zählen.

Neben dieser Art Vergabung, bei der das Übergehen der Sache in den Besitz des Honorierten allein vom Tode des Gebers abhing, war es in Braunschweig aber auch von Anfang an üblich, die Vergabung in der Weise vorzunehmen, daß der Geber berechtigt sein sollte, mit der vergabten Sache auch nach Vertragsabschluß noch nach Belieben verfügen zu können:

„Ludeman unde Heneke, brodere van Urdhe, .... hebben ere gud tosamene gheven .... mit aldus daneme undeschede, dat erer jowelk dat sin mach verkopen unde versetten bi sineme levendegen live unde dar scal erer en den anderen nicht an hinderen. Unde wat erer en achter sek let na sineme dode, unvorsat unde unverkoft, dat schal uppe den anderen vallen“ <sup>677)</sup>.

Dieser Herrschaftsvorbehalt stand zwar einem Eigentumserwerb des Bedachten im Zeitpunkt des Ablebens des Gebers grundsätzlich nicht entgegen. Aber die Ausübung des Vorbehalts, seine „gantze macht to brukende sin levedaghe“ <sup>678)</sup> ließ das Rechtsgeschäft und die mit ihm verbundene befristete oder sofortige Eigentumsübertragung in Wegfall kommen. Da es bei der Vornahme der Vergabung infolgedessen ungewiß war,

---

<sup>673)</sup> UB II, S. 469 (1318).

<sup>674)</sup> Vgl. S. 32.

<sup>675)</sup> Müller, S. 84; vgl. auch Hübner, *Donationes post obitum*, S. 76 ff.

<sup>676)</sup> Schönfeld, S. 269 ff.

<sup>677)</sup> UB III, S. 385 (1337).

<sup>678)</sup> UB II, S. 379 (1312).

ob der Geber von seinem Herrschaftsvorbehalt Gebrauch machen werde, handelte es sich bei dieser Vergabungsart um eine resolutiv bedingte Eigentumsübertragung.

## II. Die Terminologie

So tiefgreifend die rechtlichen Unterschiede zwischen dem einseitigen Testament und der vertraglich ausgestalteten Vergabung von Todes wegen auch waren, die Urkunden und die Eintragungen in den Stadtbüchern lassen zuweilen nicht erkennen, um welches Geschäft es sich im Einzelfall handelte. Das liegt einmal daran, daß für beide Rechtseinrichtungen mitunter die gleichen Ausdrücke gebraucht wurden<sup>679)</sup>, ferner aber auch an einer manchmal zu knappen Stadtbucheintragung, die ihrem Inhalt nach nicht immer mit Bestimmtheit die Frage beantwortet, ob es sich um eine zweiseitige Vergabung oder um ein einseitiges Testament gehandelt hat. Häufig allerdings ist die in den Quellen bezeugte Anwesenheit des Bedachten bei Abschluß des Vertrages<sup>680)</sup> ein wichtiges Indiz für das Vorliegen einer Vergabung, war doch die Gegenwart des im Testament Begünstigten bei der Vornahme des Testataktes nicht erforderlich. Auch die möglichen formalen Verschiedenheiten zwischen der Testamenterrichtung und dem Abschluß einer Vergabung können für eine Klärung dieser Frage wertvolle Fingerzeige geben<sup>681)</sup>. Schweigen sich aber die Quellen über die Gegenwart des Bedachten aus<sup>682)</sup> und ergeben sie auch bei Abschluß einer etwaigen Vergabung die Beobachtung einer Form, wie sie bei der Testamenterrichtung möglich war<sup>683)</sup>, so kann nur eine Auslegung des Rechtsgeschäfts darüber entscheiden, ob es sich um einen — bedingten oder befristeten — Eigentumsübergang, also um eine Vergabung, oder um eine einseitige, jederzeit widerrufliche Willenserklärung, ein Testament, handelte.

Besondere Bedeutung ist daher den Bezeichnungen beizumessen, die in den Quellen auf das Vorliegen von Vergabungen von Todes wegen hindeuten können. Eine einheitliche Ausdrucksweise für das Rechtsinstitut der Vergabungen von Todes wegen hat das braunschweigische Stadtrecht nicht geprägt. Nicht selten fehlen überhaupt entsprechende Ausdrücke in den Quellen und die Vornahme des Rechtsgeschäfts wird nur umschrieben: „vorgehen“<sup>684)</sup>, „gheven unde uplaten“<sup>685)</sup>, „gheven na sinem“<sup>686)</sup> oder „achter sinem dode“<sup>687)</sup>, „gud tosamene gheven“<sup>688)</sup>, „post obitum dare“<sup>689)</sup>, „post mortem dare“<sup>690)</sup> sind die gebräuchlichsten Bezeichnungen. Daneben treten Substantive wie „ghave“ oder „gift“<sup>691)</sup>, Ausdrücke, die zuweilen auch bei der Testamenterrichtung verwendet wurden. Gerade diese gleichlautende Benennung der beiden rechtlich ganz verschiedenen Institute

<sup>679)</sup> Vgl. Stadtrecht v. 1402, § 226: UB I, S. 119; Stadtrecht v. 1532, § 216: UB I, S. 317; vgl. auch Loening, Testament, S. 31, 33; Müller, S. 76, 78.

<sup>680)</sup> z. B. UB II, S. 330 (1308); UB IV, S. 170 (1345).

<sup>681)</sup> Vgl. S. 55 ff, 102 f.

<sup>682)</sup> z. B. UB II, S. 379 (1312); UB III, S. 480 (1339).

<sup>683)</sup> Vgl. S. 55 ff, 102 ff.

<sup>684)</sup> Vgl. Rechtsmitteilung an Duderstadt v. 1279, § 41: UB II, S. 133; Stadtrecht um 1280, § 39: UB II, S. 223.

<sup>685)</sup> z. B. UB II, S. 330 (1308); UB IV, S. 318 (1349).

<sup>686)</sup> z. B. UB II, S. 379 (1312).

<sup>687)</sup> z. B. UB II, S. 101 (1268).

<sup>688)</sup> z. B. UB II, S. 437 (1316), S. 469 (1318).

<sup>689)</sup> z. B. UB II, S. 175 (1291), S. 184 (1292).

<sup>690)</sup> z. B. UB II, S. 176 (1291), S. 297 (1306).

<sup>691)</sup> z. B. UB III, S. 1 (Statut um 1320).

läßt es mitunter nicht zu, mit Bestimmtheit zu sagen, ob es sich in dem betreffenden Fall um eine Vergabung von Todes wegen oder um ein Testament gehandelt hatte.

### III. Die Arten der Vergabungen von Todes wegen

In den Quellen des braunschweigischen Stadtrechts vermögen wir bei den befristeten und resolutiv bedingten Vergabungen von Todes wegen jeweils mehrere besondere Arten zu unterscheiden.

Überwiegend handelte es sich um Vergabungen, bei denen lediglich der eine Teil einen Gegenstand oder sein Vermögen vergab und der andere nur begünstigt wurde. Daneben treten uns aber auch Vergabungen gegenüber, in denen die Vertragspartner sich gegenseitig bedachten. Diese Rechtsgeschäfte sind besonders häufig unter Eheleuten vertreten. Die gegenseitigen Vergabungen der Ehegatten führen uns zu einer weiteren Vertragsart. Nach der Person der Beteiligten können wir nämlich, wie noch darzulegen ist, wichtige Unterschiede bei den Vergabungen zwischen Ehegatten einerseits und zwischen nicht miteinander verheirateten Personen andererseits feststellen. Das braunschweigische Stadtrecht teilte schon im Ottonianum von 1227 die von Eheleuten vorgenommenen Vergabungen in solche, die in Gestalt der Morgengabe des Mannes an die Frau geleistet wurden und in solche, die im Vogtding erfolgten:

„Swaz so en man sime wive gift an morgen gave, dat ne mach ire neman breken“ <sup>692</sup>).

„Swelich vrowe ireme manne gift an vogedes dhinge, dat se mit erem slotelen besloten hevet, de rede ne mach ime neman benemen“ <sup>693</sup>).

Deutlich zeigen die Quellen, daß die Vergabungen unter Ehegatten keine güterrechtlichen Verträge waren, sondern erbrechtliche Funktionen zu erfüllen hatten. Das bestätigt auch die Ausgestaltung des braunschweigischen ehelichen Güterrechts. Denn wenn Vergabungen solcher Art güterrechtliche Folgen hätten zeitigen sollen, hätten sie auch güterrechtlich von Erheblichkeit sein müssen. Das ist aber nicht der Fall. In Braunschweig herrschte nämlich der Güterstand der Verwaltungsgemeinschaft, nach dem der Ehemann, von gewissen Ausnahmen abgesehen, berechtigt war, das Vermögen seiner Frau in Besitz zu nehmen, zu verwalten und zu nutzen <sup>694</sup>). Hätte nun die Vergabung der Frau an den Mann eine rein güterrechtliche Konsequenz haben sollen, dann hätte also der Mann durch die Vergabung die Verwaltung über das an ihn vergabte Gut erhalten. Damit aber wäre ein Zustand herbeigeführt worden, der nach dem Stadtrecht ohnehin bestand; der Vornahme einer Vergabung hätte es also nicht bedurft. Bei einer Vergabung des Mannes an die Frau trifft diese Überlegung allerdings nicht zu; denn denkbar ist es, daß der Mann durch eine Vergabung an seine Frau auf sein Recht zur Verwaltung des Frauenvermögens verzichten wollte. Dieser Schluß wird aber eindeutig durch den Inhalt der Quellen entkräftet:

„Johannes Plok, de gherwere upme Damme, unde Alheyt, sin wif, de hebbet ere gut tosamene ghegheven an voghedes dinge“ <sup>695</sup>).

„We....radmanne dissess jares....bekennet, dat Henrik van Ghotinghe....gheven unde upghelaten heft Mygen, syner husvrowen unde eren kinderen, al sin ghut, dat he heft ....buten der stad unde enbinnen....“ <sup>696</sup>).

<sup>692</sup>) Ottonianum v. 1227, § 37: UB I, S. 6.

<sup>693</sup>) Ottonianum v. 1227, § 38: UB I, S. 6.

<sup>694</sup>) Willecke, S. 11 ff.

<sup>695</sup>) z. B. UB II, S. 437 (1316).

<sup>696</sup>) z. B. UB IV, S. 318 (1349).

Hiernach kam es den Eheleuten zweifellos nicht auf die Veränderung eines Güterstandes an, keineswegs wollte sich der Ehemann durch die Vergabung seiner Verwaltungsrechte begeben. Ziel und Zweck der donatio war es allein, die vergabten Gegenstände für die Zeit nach dem Tode des Gebers dem Bedachten endgültig zuzuwenden.

Neben den Vergabungen unter Eheleuten stehen die unter anderen Personen: zwischen Vater und Sohn<sup>697</sup>), zwischen Mutter und Sohn oder zwischen Mutter und Tochter<sup>698</sup>), zwischen den Eltern und der Tochter<sup>699</sup>), zwischen Geschwistern<sup>700</sup>), auch zwischen dem Ehemann und Vater als einer Person auf der einen Seite und Frau und Kindern auf der anderen<sup>701</sup>). Natürlich fehlen auch die Vergabungen unter Personen nicht, die nicht miteinander verwandt sind<sup>702</sup>). Vergabungen an die Kirche oder an Klöster, Vergabungen zugunsten von Armenhäusern und Spitälern offenbaren uns eine auch an dieser Stelle hervorzuhebende soziale Gesinnung des mittelalterlichen Bürgers<sup>703</sup>).

Eine Unterscheidung der Vergabungen nach dem Gegenstand der vergabten Sache lassen die braunschweigischen Stadtrechtsquellen nicht zu. Auch für die ältere Zeit des Braunschweiger Rechts konnten sowohl Liegenschaften als auch bewegliche Sachen vergabt werden, wie sich aus der Möglichkeit ergibt, das gesamte derzeitige und künftige Vermögen in befristeter oder resolutiv bedingter Weise auf den Bedachten zu übertragen<sup>704</sup>).

#### IV. Die Bedeutung der Vergabungen von Todes wegen in Braunschweig

Bis zum Ausgang des 13. Jahrhunderts waren die Vergabungen die einzige Art, letztwillig über Nachlaßgegenstände verfügen zu können<sup>705</sup>). Ihr Vorkommen läßt sie jedoch an Bedeutung hinter den Testamenten zurückstehen. Waren sie schon vor dem ersten Auftreten der Testamente, nach den schriftlichen Quellen zu urteilen, nicht besonders zahlreich, so traten sie im Laufe der Zeit neben den Testamenten immer mehr und mehr in den Hintergrund<sup>706</sup>). Die Erscheinung, daß die Vergabungen schon frühzeitig neben dem Testament als dem Regelfall der letztwilligen Verfügung zur Ausnahme wurden, steht in den deutschen Stadtrechten nicht allein da. Wie in Braunschweig, büßten sie beispielsweise auch in Lübeck schon sehr früh ihre Bedeutung ein<sup>707</sup>).

Der Sprache nach ist bei den Vergabungen das Mittelniederdeutsche ostfälischer Prägung ebenso vertreten, wie lateinische Quellentexte vorhanden sind. Wie bei den Testamenten, so konnten auch bei den Vergabungen Personen ohne Ansehung ihres Standes, Berufes oder Gewerbes rechtswirksam tätig werden<sup>708</sup>).

---

<sup>697</sup>) z. B. UB II, S. 234 (1302).

<sup>698</sup>) z. B. UB III, S. 339 (1335); TB Neustadt 1580—1640, S. 590 (1615).

<sup>699</sup>) z. B. UB II, S. 360 (1311).

<sup>700</sup>) z. B. UB II, S. 330 (1308), S. 467 (1318); UB III, S. 385 (1337); UB IV, S. 170 (1345), S. 270 (1348).

<sup>701</sup>) z. B. UB II, S. 309 (1307), S. 329 (1308).

<sup>702</sup>) z. B. UB II, S. 468 (1318).

<sup>703</sup>) z. B. UB II, S. 175 (1291), S. 176 (1291).

<sup>704</sup>) z. B. UB II, S. 175 (1291), S. 184 (1292), S. 309 (1307); UB III, S. 339 (1335), S. 480 (1339).

<sup>705</sup>) Vgl. S. 40.

<sup>706</sup>) Vgl. S. 94 f.

<sup>707</sup>) Vgl. S. 94 f.

<sup>708</sup>) Vgl. z. B. UB II, S. 437 (1320): Vergabung eines Gerbermeisters; UB II, S. 309 (1307): Vergabung eines Fischers.

## V. Die Vergabungen von Todes wegen und das öffentliche Interesse

Bei der Vergabung von Fahrhabe, die einem auswärtigen Bedachten ausgehändigt werden sollte, war, ebenso wie von dem Wert testamentarisch vermachter Gegenstände, vom Wert der vergabten Sache der Dritte Pfennig zu entrichten<sup>709</sup>). Bemerkenswert ist das Fehlen der bei den Testamenten sehr zahlreichen Wege- und Stege-Legate, was sich vermutlich daraus erklärt, daß diese Vermächtnisse aus dem Nachlaß des Erblassers zu entrichten waren<sup>710</sup>), der Geber aber bei den Vergabungen von Todes wegen, vielfach noch in besten Mannesjahren stehend, nur über einzelne Vermögensstücke disponierte und die Vergabung nicht als eine seinen „Nachlaß“ betreffende letzte Verfügung ansah. Auch hieraus ist der prinzipielle Unterschied ersichtlich, der zwischen dem Testament und der Vergabung bestand<sup>711</sup>). War jenes eine erbrechtliche Verfügung, mit der die Abgabe zu Wegen und Stegen verbunden war, so war diese an sich ein dingliches Geschäft, bei dem ebenso wie bei den sofort zu vollziehenden reinen Schenkungen oder auch Verkäufen keine Abgabe für Wege und Stege geleistet wurde und das seine erbrechtliche Funktion nur daraus herleitete, daß seine Wirkung auf den Todesfall des Gebers abgestellt war<sup>712</sup>).

An Unfreie oder an andere abhängige Personen konnten Vergabungen von Grundstücken nicht vorgenommen werden:

„Eyn lath eft eyn eghen ne mach nycht nemen . . . erve enes borghers in der stad“<sup>713</sup>).

Auch eine Vergabung rein treuhänderischen Charakters, wie sie beispielsweise in Lübeck und in Konstanz möglich war, konnte in Braunschweig nicht stattfinden<sup>714</sup>).

Im Gegensatz zu den Testamenten, bei denen wir keine Rechtssätze über die Entrichtung von Gebühren beobachten konnten, war jedoch bei den Vergabungen eine öffentliche Abgabe zu entrichten. Die Vertragsparteien konnten grundsätzlich die Eigentumsübertragung nur durch das Friedewirken des Vogtes vornehmen und hatten hierfür den sogenannten Friedepfennig zu entrichten<sup>715</sup>).

Die Kirche konnte in gleicher Weise wie bei der Testaterbfolge auch im Wege der Vergabungen keinen dauerhaften Erwerb von Grundstücken erlangen<sup>716</sup>). Sie war aus den erörterten Gründen<sup>717</sup>) verpflichtet, diese Gegenstände binnen Jahr und Tag zu veräußern; allerdings mußte ihr der Erlös verbleiben. Wie in Testamentssachen, so stand ihr auch bei den Vergabungen von Todes wegen eine wie immer geartete Gerichtsbarkeit nicht zu.

<sup>709</sup>) Stadtrechtssammlung um 1350, § 102: UB I, S. 69; Stadtrecht v. 1402, § 289: UB I, S. 125; Stadtrecht v. 1532, § 220: UB I, S. 317.

<sup>710</sup>) Vgl. S. 47 f.

<sup>711</sup>) Vgl. S. 95 ff.

<sup>712</sup>) Vgl. S. 95 f; Müller, S. 226.

<sup>713</sup>) Rechtsmitteilung an Celle um 1312, § 71: UB IV, S. 537; Leibnitium um 1350, II. Tit. § 6: UB IV, S. 565; Stadtrecht aus der 1. Hälfte des 14. Jhdts., § 8: UB I, S. 44. „Erve“ bedeutet hier so viel wie „Grundstück“, vgl. Schottelius, S. 55.

<sup>714</sup>) Vgl. S. 47.

<sup>715</sup>) Ottonianum v. 1227, § 64: UB I, S. 7; Albertinum v. 1265, § 64: UB I, S. 14; Rechtsmitteilung an Duderstadt v. 1279, § 73: UB II, S. 135; Stadtrecht um 1280, § 72: UB II, S. 224; Stadtrecht Neustadt v. 1303, § 63: UB I, S. 24; Leibnitium um 1350, I. Tit. § 55: UB IV, S. 565. Vgl. auch Dürre, Geschichte der Stadt Braunschweig, S. 266; Varges, Entwicklung der Autonomie in der Stadt Braunschweig, S. 8, 29; Schottelius, S. 15, vgl. ferner UB II, S. 498 (1319).

<sup>716</sup>) Vgl. S. 50 ff.

<sup>717</sup>) Vgl. ebda.

## I. Die Errichtung der Vergabungen von Todes wegen

In anderem Zusammenhang ist schon hervorgehoben worden, daß es nach der Gerichtsverfassung der Stadt Braunschweig Sache der Vögte war, in Angelegenheiten, die richterlicher Mitwirkung bedurften, also auf dem Gebiete streitiger und freiwilliger Gerichtsbarkeit, tätig zu werden<sup>718)</sup>. Ihnen oblag es insbesondere, bei Veräußerungen von Grundstücken an der notwendigen Auflassung und an der damit verbundenen Übertragung der Gewere an den Erwerber teilzunehmen<sup>719)</sup>. Es lag nahe, die Vergabungen von Todes wegen, die vielfach die Übereignung einer Liegenschaft zum Gegenstand hatten, überhaupt unter richterlicher Aufsicht zu vollziehen. Es überrascht daher nicht, wenn die weitaus meisten Quellen den Abschluß der Vergabung von Todes wegen vor dem Vogt verzeichnen. Indessen wird diesem Formerfordernis nur prinzipielle Bedeutung beizumessen sein, weil der Abschluß der Vergabung vor dem Vogt nach Aussage einer Reihe weiterer Urkunden nicht die einzige Möglichkeit gewesen zu sein scheint, ein solches zweiseitiges Rechtsgeschäft vorzunehmen. Denn vielfach sehen wir den Geber die Sache auch vor dem Vogt und zwei oder mehr Ratsleuten an den Bedachten übertragen:

„Jan Kilenberg hefte gheven vor dheme Rade und dheme Voghede . . .“<sup>720)</sup>.

Ebenso schenkte Otbert auf dem Nickerkulke, Bürger in Braunschweig, in einer Verhandlung vor dem Neustädter Rat seiner Frau Benedikten für den Fall seines Todes sein gesamtes Vermögen<sup>721)</sup>, ohne daß aber der Vogt bei diesem Rechtsgeschäft zugegen war. Es waren daher, wie dieses und ähnliche Beispiele zeigen, Vergabungen nicht nur vor dem Vogt, sondern auch vor dem Rat zulässig, und zwar vor dem ganzen Rat oder vor einzelnen, mindestens aber zwei Ratsleuten. Mag die Anwesenheit der Ratmannen lediglich eine natürliche Folge des im Laufe der Zeit immer mehr zutage getretenen Erstarkens der Ratsgewalt gewesen sein oder mag sie auf ein absichtliches Zurückdrängen der richterlichen Tätigkeit der formal jedenfalls vom Rat unabhängigen Vögte zurückzuführen sein — sicher ist, daß die Anwesenheit von Ratsleuten bei der Vornahme der Vergabung für den formgültigen Abschluß des Rechtsgeschäfts ausreichte.

Als Rat kamen immer nur die jeweiligen Weichbildräte, als Ratsleute nur die Weichbildherren in Frage. Zuständig war der Rat bei der Vergabung von Grundstücken nicht nur dann, wenn es sich um ein im selben Weichbild befindliches Grundstück handelte, sondern auch dann, wenn sich die fraglichen Liegenschaften in einem anderen Weichbild innerhalb der Gesamtstadt befanden. Für die Kompetenz des jeweiligen Weichbildrates war allein entscheidend, daß der Geber in seinem Machtbereich seinen Wohnsitz hatte<sup>722)</sup>.

Bemerkenswert für die Vornahme der Vergabungen sind die des öfteren zu beobachtenden symbolischen Handlungen anläßlich des eigentlichen Vergabungsaktes. Als solche erwähnen die Urkunden, daß der Geber und der Bedachte dem Bürgermeister die Einhaltung der getroffenen Abmachung durch Handschlag versprochen und die Bindung an die Vergabung vor Bürgermeister und Rat mit „Hand und Mund“ anlobten<sup>723)</sup>.

<sup>718)</sup> Vgl. S. 56.

<sup>719)</sup> Vgl. Spieß, Gerichtsverfassung, S. 45; UB II, S. 360 (1311); UB IV, S. 9 (1341), 170 (1345).

<sup>720)</sup> UB II, S. 329 (1308); vgl. ferner UB IV, S. 270 (1348), S. 318 (1349).

<sup>721)</sup> UB III, S. 480 (1339).

<sup>722)</sup> Vgl. z. B. die Vergabung des Henrik van Ghotinghe v. 1349: UB IV, S. 7.

<sup>723)</sup> z. B. TB Altstadt 1580—1606, Bl. 224 (1597); TB Altewiek 1575—1671, Bl. 287' (1656).



Ob es sich bei dem Tätigwerden des Rates nur um eine subsidiäre Zuständigkeit für die Fälle gehandelt hat, in denen der Vogt verhindert war oder nicht friedewirken wollte, läßt sich bei dem Mangel an genügenden Quellen nicht mit Gewißheit sagen. Möglich ist, daß bei den Vergabungen von Todes wegen eine ähnliche Entwicklung wie bei der Veräußerung von Grundstücken eingesetzt hat; denn bei dem Verkauf von Liegenschaften vor dem Vogt gab es zunächst auch nur eine subsidiäre Kompetenz des Rates<sup>724)</sup> und erst später wurde er regelmäßig an der Vornahme solcher Rechtsgeschäfte beteiligt<sup>725)</sup>.

Neben den Vergabungen vor Rat oder Vogt lassen sich auch Vergabungen nur vor Zeugen nachweisen<sup>726)</sup>. Sie kommen ebenfalls, wenn auch häufiger erst in späterer Zeit, in Eheberedungen oder Eheabmachungen von Ehegatten vor<sup>727)</sup>. Diese Abmachungen erfolgten zuweilen vor einem Pfarrer, stets aber in Anwesenheit der beiderseitigen Verwandten als Zeugen. Auch die wesentlich ältere Morgengabe, die der Ehemann am Morgen nach der Brautnacht der Ehefrau als Entgelt für die Jungfernschaft übergab, scheint nicht im Vogtding vorgenommen worden zu sein. Das ergibt sich aus den braunschweigischen Stadtrechten, die zwar erklären, daß Vergabungen der Frau an den Mann im Vogtding erfolgen, daß aber Vergabungen des Mannes an die Frau in die Form der Morgengabe gekleidet sein konnten, ohne das hierbei die Mitwirkung des Vogtes erwähnt wird:

„Swaz so en man sime wive gift an morgen gave, dat ne mach ire neman breken. Swelich vrowe ireme manne gift an voghedes dthinge, dat se mit eren slotelen besloten hevet, de rede ne mach ime neman benemen“<sup>728)</sup>.

Der Zahl nach wurden die meisten Vergabungen jedoch vor dem Vogt vorgenommen, wie es in den Quellen heißt, „vor dheme richte“, „an voghedesdinge“, und zwar „to rechter dingtid daghes“:

„Henning von Edzenrode heft gegheven siner husvrowen allet, dat he heft na sineme dode. Dat heft he ere uppelaten vor deme voghede to rechter dingtid daghes. Des bekent de rad“<sup>729)</sup>.

Nicht immer machen die Quellen deutlich, ob der Bedachte bei der Vornahme der Vergabung zugegen war<sup>730)</sup>. Denkbar ist, daß nur die Gegenwart des Gebers erforderlich war und daß der Bedachte auf andere Weise sein Einverständnis mit diesem Rechtsgeschäft dartun konnte. Belege für diese Deutung lassen sich jedoch nur insoweit anführen, als in den Quellen die Anwesenheit des Bedachten nicht immer betont ist.

Nach der Vornahme der Vergabung von Todes wegen wurde sie, ebenso wie das mündlich errichtete Testament, in das Degedingbuch und später in das Testamentsbuch in eben derselben objektiven Fassung eingetragen. Die Eintragung erleichterte den Ver-

<sup>724)</sup> Vgl. Ottonianum v. 1227, § 64: UB I, S. 7; Stadtrecht Neustadt v. 1303, §§ 45, 63: UB I, S. 24; Lebnitium um 1350, I. Tit. § 44: UB IV, S. 569.

<sup>725)</sup> Vgl. Ehteding v. 1532, § 8: UB I, S. 327; Ordnung der Stadt Braunschweig v. 1573, § 205: UB I, S. 426; Ordnung der Stadt Braunschweig v. 1579, § 206: UB I, S. 472; vgl. Schottelius, S. 10, 25.

<sup>726)</sup> Vgl. das bei Hänselmann-Mack, Mittelniederdeutsche Beispiele, S. 63, wieder-gegebene Rechtsgeschäft v. 1488.

<sup>727)</sup> z. B. TB Altstadt 1606–1650, Bl. 46 (1609).

<sup>728)</sup> Ottonianum v. 1227, §§ 37, 38: UB I, S. 6; ebenso die ferneren Stadtrechte, Rechtsmitteilung an Duderstadt v. 1279, §§ 38, 39: UB II, S. 133; Stadtrecht um 1280, §§ 36, 37: UB II, S. 222; vgl. auch Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 225.

<sup>729)</sup> UB IV, S. 170 (1345).

<sup>730)</sup> UB II, S. 379 (1312); UB III, S. 480 (1339).

tragsparteien, das abgeschlossene Rechtsgeschäft in einem späteren Streitfalle nachzuweisen. Zweck der Eintragung war daher, ebenso wie bei den Testamenten, eine Beweissicherung zugunsten des Bedachten. Denn die Vögte oder Ratmänner, die dem Vergabungsakt beigewohnt hatten, konnten versterben oder die Vergabung konnte in Vergessenheit geraten. Mit der Eintragung in das Stadtbuch aber hatte der Bedachte einen dauerhaften Beweis für sein Anrecht in der Hand, mit dem er sich gegenüber Ansprüchen der Erben des Schenkers jederzeit zur Wehr setzen konnte. Aus diesen und den schon in anderem Zusammenhang behandelten Gründen<sup>731)</sup> war der Eintragungsakt nicht von konstitutiver Bedeutung für den Bestand des Rechtsgeschäfts. Die Eintragung war lediglich geboten, um späteren Streitigkeiten vorzubeugen, notwendiges Erfordernis für die Rechtswirksamkeit der getätigten Vergabung war sie nicht<sup>732)</sup>.

## II. Die Vergabungsfähigkeit

Wie das braunschweigische Stadtrecht bestimmte Erfordernisse für die Testierfähigkeit aufgestellt hatte, so knüpfte es auch an die Vergabungsfähigkeit verschiedene notwendige Voraussetzungen. Unbedingtes Erfordernis war das Erreichen eines bestimmten Alters, das das ältere Recht in Übereinstimmung mit der Mündigkeitsgrenze auf 18 Jahre<sup>733)</sup>, das reformierte Stadtrecht von 1532 auf 25 Jahre festgesetzt hatte<sup>734)</sup>. In Übereinstimmung mit der Kirche, aber im betonten Gegensatz zu anderen deutschen Stadt- und Landrechten erforderte das braunschweigische Stadtrecht für die Vergabungen von Todes wegen kein bestimmtes Maß an physischer Kraft oder gar körperliche Gesundheit. Es erklärte die Vergabungen von Kranken und auch Vergabungen im Siechbett unter Beobachtung bestimmter Formvorschriften für unbeschränkt gültig:

„Lit ey n minsche bedderese, de mach sick laten draghen vor den voghed unde laten sin gud dar up“<sup>735)</sup>.

„De Rad von allen steden hir es des over ein komen, dat en man mach wol in sime suchtbedde sin gut unde sin erve vorgeven wem he wel, ane wedersprake der erven. Dar scolen aver tene ratmanne over sin, anders ne is de gift nicht stede“<sup>736)</sup>.

Auf die Vergabungsfähigkeit wirkte auch das Geschlecht des Gebers ein. Männer waren unter den genannten Voraussetzungen unbeschränkt vergabungsfähig. Bei den Frauen ergaben sich hingegen Unterschiede. Soweit es sich um unverheiratete Frauen oder Witwen handelte, waren sie ebenfalls unbeschränkt vergabungsfähig. Notwendig war nur, daß sie die Vergabung im Beisein eines Mannes vornahmen<sup>737)</sup>. Das war eine Folge des im Mittelalter herrschenden Grundsatzes, daß die Frauen nicht in gleicher Weise wie die Männer rechtlich befähigt waren, vor Gericht aufzutreten<sup>738)</sup>. Die Mitwirkung des als Vormund bezeichneten Mannes war nur eine Formsache. Es kam nur auf seine formelle Mitwirkung, nicht materiell-rechtlich auf die Erteilung seines Konsenses an. Nur in Notzeiten scheint die Gegenwart eines Mannes entbehrlich gewesen zu sein; so sehen

<sup>731)</sup> Vgl. S. 62 ff.

<sup>732)</sup> Vgl. S. 64.

<sup>733)</sup> Leibnitianum um 1350, II. Tit. § 49; UB IV, S. 569; Stadtrecht v. 1402, § 226; UB I, S. 119.

<sup>734)</sup> Stadtrecht v. 1532, § 216; UB I, S. 317.

<sup>735)</sup> Leibnitianum um 1350, III. Tit. § 33; UB IV, S. 574.

<sup>736)</sup> Statut um 1320; UB III, S. 1. Vgl. S. 69 f.

<sup>737)</sup> z. B. TB Sack 1579—1655, S. 514 (1613); TB Altwiek 1575—1671, Bl. 287' (1656).

<sup>738)</sup> Müller, S. 95 ff; Loening, Testament, S. 77, 79 f.

wir in Jahren, in denen die Pest in Braunschweig grassierte, die Frau auch ohne den Beistand des Mannes auftreten<sup>739)</sup>).

Anders noch lag die Sache bei den verheirateten Frauen. Ihr Vermögen stand in der Verwaltung des Mannes und wie sie es ihm nicht ohne seine Zustimmung entziehen durfte und demgemäß kein Testament ohne seine Einwilligung errichten konnte, so war es ihr auch nur mit Zustimmung ihres Mannes erlaubt, eine Vergabung vorzunehmen<sup>740)</sup>.

Erforderlich war ferner, daß der Vergabende braunschweigischer Bürger war. Ein Unfreier, der noch nicht Jahr und Tag ohne Rückforderung seines früheren Herrn in der Stadt gelebt hatte, konnte kein Grundstück erwerben und ein solches demgemäß auch nicht vergaben<sup>741)</sup>. Das war auch nach Ablauf der Frist von Jahr und Tag noch nicht möglich, vielmehr mußte die Aufnahme in die Bürgerschaft hinzukommen, die mit dem Ablauf dieser Zeitspanne nicht automatisch verbunden war. Anders scheint es sich mit der Vergabung von Fahrnis verhalten zu haben. Denn das Verbot des Erwerbs von Gegenständen durch Unfreie und die damit verbundene Unmöglichkeit, solche Gegenstände zu vergaben, beziehen die Stadtrechte immer nur auf die Veräußerung von Liegenschaften: hätte ein Erwerbsverbot auch für Fahrhabe und hätte damit die Unmöglichkeit bestanden, solche Gegenstände zu vergaben, so wäre dieses sicherlich mit zum Ausdruck gebracht worden:

„Eyn lath eft eyn eghen ne mach nycht nemen herwede noch erve enes borgheres in der stat“<sup>742)</sup>.

Da das Stadtrecht neben den Liegenschaften, dem „erve“<sup>743)</sup>, die zum beweglichen Vermögen zählenden Heergerätsstücke ausdrücklich in das Erwerbsverbot einschließt, kann für die übrige Fahrhabe angenommen werden, daß das Stadtrecht den Erwerb solcher Vermögensstücke freistellte. Ob damit dem Unfreien auch die Möglichkeit gegeben war, ihm gehörende bewegliche Vermögensobjekte vor Gericht oder vor dem Rat zu vergaben, läßt sich jedoch den Quellen nicht entnehmen.

Unfähig für die Vornahme einer Vergabung waren die des Stadtgebietes verwiesenen Personen, die Verfesteten. Nicht nur weil ihnen die tatsächliche Möglichkeit genommen war, Vermögensgegenstände in gehöriger Form zu veräußern — durften sie doch das Stadtgebiet nicht betreten —, auch rechtlich ging ihnen die Vergabungsfähigkeit ab, weil sie mit der Verfestung die Ausübung ihrer Bürgerrechte verloren hatten:

„Swelich man mit rechte overvest wert, de ne mach dar nicht uthkomen, wene mit den sakewalden unde mit deme richte unde mit dere stat. Unde under dere wile es he sunder recht“<sup>744)</sup>.

### III. Der Inhalt der Vergabungen von Todes wegen

Nicht so mannigfaltig wie bei den Testamenten waren die Vergabungen von Todes wegen inhaltlich ausgestaltet. Unter ihnen treffen wir solche, die sich auf die Übertragung-

<sup>739)</sup> z. B. TB Altstadt 1580—1606, Bl. 224 (1597).

<sup>740)</sup> Vgl. S. 70.

<sup>741)</sup> Rechtsmitteilung an Celle um 1312, § 71: UB IV, S. 544; Stadtrecht aus der 1. Hälfte des 14. Jhdts., § 8: UB I, S. 44; Leibnitianum um 1350, II. Tit. § 6: UB IV, S. 565; Stadtrecht v. 1402, § 130: UB I, S. 112. Vgl. auch S. 46 f, 71.

<sup>742)</sup> Rechtsmitteilung an Celle um 1312, § 71: UB IV, S. 544; ebenso die fernerer Stadtrechte, vgl. Anm. 741.

<sup>743)</sup> Vgl. S. 101; Frensdorff, Studien II, S. 304.

<sup>744)</sup> Ottonianum v. 1227, § 29: UB I, S. 6; ebenso die späteren Stadtrechte: Albertinum v. 1265, § 29: UB I, S. 12; Rechtsmitteilung an Duderstadt v. 1279, § 30: UB II, S. 133; Stadtrecht um 1280, § 29: UB II, S. 222; Stadtrecht Neustadt v. 1303, § 27: UB I, S. 23; Rechtsmitteilung an Celle um 1312, § 26: UB IV, S. 542; Leibnitianum um 1350, I. Tit. § 24: UB IV, S. 562; Stadtrecht v. 1402, § 97: UB I, S. 109.

gen einzelner Vermögensobjekte, sei es von Fahrnisgegenständen, sei es von Grundstücken beschränken und sehr häufig auch solche, die die Übertragung des gesamten derzeitigen und zukünftigen Vermögens zum Inhalt haben<sup>745</sup>). Auch Vergabungen, durch die jemand eine Geldzuwendung erhielt, sind keine Seltenheit<sup>746</sup>). Grenzen waren dabei dem Geber im Hinblick auf seine Blutsverwandten nicht gesetzt. Das in anderen Stadt- und Land-rechten auftauchende Problem des Erbenwarechts hat das braunschweigische Stadtrecht für den Bereich der Vergabungen von Todes wegen — in gleicher Weise wie bei der einseitigen letztwilligen Verfügung — zuungunsten des Erben gelöst<sup>747</sup>). Grundsätzlich konnte jede natürliche Person unter den erörterten Ausnahmen Bedachter einer Vergabung sein. Zahlreich sind Vergabungen von Todes wegen zugunsten der Ehefrau oder zugunsten des Ehemannes. Dies war im älteren braunschweigischen Stadtrecht und auch noch zu Zeiten der Testamente ein beliebtes Mittel, seinen Ehegatten zu bedenken. Häufig über-trug sodann bei einer solchen Vergabung der andere Ehegatte ebenfalls sein Vermögen und so kam es zu den vielfach beobachteten gegenseitigen Vergabungen auf den Todes-fall<sup>748</sup>).

Außer den Vergabungen an rechtsfähige physische Personen konnten auch Vergabungen zugunsten von juristischen Körperschaften, der Stadt, der Kirchen, der Klöster und der Spitäler vorgenommen werden<sup>749</sup>), mit der Einschränkung, daß der an die Kirche ver-gabte Grundbesitz binnen Jahr und Tag verkauft werden mußte<sup>750</sup>).

#### IV. Die Bedingungen bei den Vergabungen von Todes wegen

Wie unser heutiges Recht, so kannte auch das braunschweigische die Zulässigkeit von Bedingungen und sonstigen Nebenbestimmungen bei zweiseitigen Rechtsgeschäften.

Mitunter wurden die Vergabungen von Todes wegen davon abhängig gemacht, daß der Bedachte den Schenker überlebte. Diese Klausel war deshalb wichtig, weil es, anders als bei den Testamenten, nicht zwingend erforderlich war, daß der Bedachte den Schenker überlebte<sup>751</sup>). War die genannte Bedingung nicht in der Vergabung enthalten und starb der Honorierte vor dem Geber, dann gingen des Bedachten Rechte auf seine Erben über<sup>752</sup>). Es handelte sich also bei der Überlebensklausel nicht wie bei den Testamenten um eine Rechts-, sondern um eine Resolutivbedingung.

Häufig bedachte der Vergabende die Möglichkeit, daß ihm nach Abschluß des Rechts-geschäfts noch Leibeserben geboren werden. Er stellte deswegen die Vergabung unter eine auflösende Bedingung und nur, „ift he sterft ane erven“, sollte dem Bedachten der Gegen-stand der Vergabung nach dem Tode des Gebers ausgehändigt werden<sup>753</sup>).

Nicht selten ist auch, besonders unter Eheleuten, die Bedingung getroffen worden, daß das Rechtsgeschäft aufgelöst werde und die Wirkungen der Vergabung entfallen sollten, wenn sich der Bedachte nach dem Tode des Vergabenden wieder verheiratete<sup>754</sup>).

<sup>745</sup>) z. B. UB II, S. 175 (1291), S. 184 (1292), S. 309 (1307); UB III, S. 339 (1335), S. 480 (1339).

<sup>746</sup>) z. B. UB II, S. 497 (1306), S. 360 (1311).

<sup>747</sup>) Vgl. S. 72 ff.

<sup>748</sup>) z. B. UB II, S. 437 (1316), S. 506 (1320); vgl. oben S. 99 f.

<sup>749</sup>) Vgl. S. 100.

<sup>750</sup>) Vgl. S. 101.

<sup>751</sup>) Vgl. S. 79.

<sup>752</sup>) Vgl. Loening, Testament, S. 24; Müller, S. 85, 210 f.

<sup>753</sup>) z. B. UB II, S. 377 (1312).

<sup>754</sup>) z. B. TB Neustadt 1637—1698, S. 426 (1674).

Zuweilen finden wir, daß der Beschenkte mit bestimmten Pflichten belastet wurde. So gab ihm der Geber mitunter auf, an eine dritte Person eine gewisse Summe zu zahlen. Manchmal wurde das Wirksambleiben des Rechtsgeschäfts auch davon abhängig gemacht, daß der Honorierte zu Lebzeiten des Vergabenden keine anderweitige Zuwendung mehr erhielt; zum Beispiel sollte die Vergabung aufgelöst sein, wenn ein Kind noch zu Lebzeiten der Eltern ausgesteuert werden würde<sup>755</sup>). Häufig wurde die Vergabung auch mit einer Bestimmung verknüpft, nach der es dem Vergabenden erlaubt war, den vergabten Gegenstand zu „verkopen“ und zu „versetzen“<sup>756</sup>). Es versteht sich von selbst, daß bei einem solchen Vorbehalt das Rechtsgeschäft mit der Übertragung des vergabten Gegenstandes an einen Dritten sein Ende gefunden hatte.

## V. Die Widerruflichkeit und die Aufhebung der Vergabungen von Todes wegen

Im Wesen eines zweiseitigen Rechtsgeschäfts liegt es begründet, daß die einmal getroffenen Abmachungen nicht einseitig rückgängig gemacht werden können. Zwar sind Fälle möglich, in denen die Ungültigkeit des Vertrages auf Grund eines schon bei Vertragsabschluß ins Auge gefaßten und zum Vertragsinhalt erklärten Umstandes eintreten kann. Diese Fälle sind bereits im vorhergehenden Abschnitt behandelt worden<sup>757</sup>). Hier interessiert die Frage, ob der Vergabende nach Abschluß des Vertrages die getroffenen Vereinbarungen durch einseitige Erklärung zu widerrufen vermochte. Daß der Vergabende grundsätzlich an den Vertrag mit dem Beschenkten gebunden war, beweisen die aus den Quellen ersichtlichen Widerrufsvorbehalte<sup>758</sup>), die andernfalls überflüssig gewesen wären<sup>759</sup>). Bei Vorliegen dieses Vorbehaltes und nur in diesem Falle war, wie wir sahen, ein einseitiger Widerruf möglich. Das aber auch nur, weil der Vorbehalt bei Abschluß des Rechtsgeschäfts, also mit dem Einverständnis des Honorierten, ausgesprochen worden war. Sonst gab es eine nachträgliche einseitige Widerruflichkeit nicht. Allerdings kann es möglich sein, daß im Falle einer eigenen wirtschaftlichen Not des Schenkers ein Widerruf auch ohne Vorbehalt erfolgen konnte. Darauf deutet jedenfalls eine nach auswärts gerichtete Bitte des Rates um Rechtsbelehrung hin<sup>760</sup>). Hieraus ergibt sich aber auch zugleich, daß die Rechtswirksamkeit eines einseitigen Widerrufs selbst in einem solchen Ausnahmefall zweifelhaft war.

Selbstverständlich war eine nachträgliche Aufhebung der Vergabung von Todes wegen dann möglich, wenn beide Vertragsparteien ihren dahingehenden Willen übereinstimmend bekundeten<sup>761</sup>). Durch einen solchen Aufhebungsvertrag erlosch die ursprüngliche Vergabung.

---

<sup>755</sup>) z. B. UB IV, S. 270 (1348).

<sup>756</sup>) z. B. UB III, S. 385 (1317).

<sup>757</sup>) Vgl. S. 106.

<sup>758</sup>) z. B. UB II, S. 379 (1312); UB III, S. 385 (1337). Vgl. S. 97.

<sup>759</sup>) Vgl. F r e n s d o r f f, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 234.

<sup>760</sup>) Rechts- u. Gerichtsbuch 1544—1550, Bl. 154 (1547).

<sup>761</sup>) z. B. UB III, S. 385 (1337).

## 5. TEIL

### DER ABSCHLUSS DER BRAUNSCHWEIGISCHEN RECHTSENTWICKLUNG

Die Entwicklung der gewillkürten Erbfolge in der Stadt Braunschweig zeigt uns in einem Rückblick auf die in der vorliegenden Darstellung behandelte Zeit vom 13. bis zum 17. Jahrhundert, daß es schon zu Ausgang des Mittelalters auf dem Boden von Sitte und Gewohnheit und in gegenseitiger Befruchtung von Statuten- und Gewohnheitsrecht gelungen war, zwei Institute zu entwickeln, die es dem Erblasser erlaubten, für die Zeit nach seinem Tode in rechtlich wirksamer Weise Verfügungen zu treffen. Nicht in starrer Abgeschlossenheit, sondern aufgeschlossen gegenüber den Rechten anderer deutscher Städte und dem römischen Recht, hat es Braunschweig verstanden, in bemerkenswerter Stetigkeit ein eigenes Erbfolgerecht zu bilden, das sich in mancherlei Beziehung von den Rechten anderer Städte unterschied. Die Kontinuität dieser Entwicklung hat auch nicht unter dem Einfluß römischer Rechtselemente oder dem der Geistlichkeit gelitten. Zwar hat die Kirche und das Vorbild des römischen Testaments zu der Einführung der Testamente in Braunschweig einen entscheidenden Beitrag geleistet, in seiner Rechtsnatur und in seiner Fortbildung wurde dieses Institut aber maßgeblich durch heimische Gewohnheit und Gesetzgebung beeinflusst. So wurden noch im 16. Jahrhundert neben kaiserlichen und sächsischen Rechten „althergebrachte Statuten, Rechte und löbliche Gewohnheiten“ als die Quellen bezeichnet, aus denen man „eine ziemliche Ordnung zusammengebracht“ habe<sup>762</sup>).

Mit der Unterwerfung der Stadt Braunschweig im Jahre 1671 unter die Gewalt des Herzogs Rudolf August wurde diesem Zustand ein Ende gesetzt. Verbunden mit dem Erlöschen der Stadtfreiheit war der Stillstand der Entwicklung eines selbständigen braunschweigischen Stadtrechts. Zwar führte man auf Teilgebieten die bisherigen Gewohnheiten zunächst noch fort, wie beispielsweise noch einige Jahre nach der Unterwerfung die Gepflogenheit beachtet wurde, letztwillige Verfügungen von Todes wegen in die städtischen Testamentsbücher einzutragen<sup>763</sup>). Doch mit dem Erlaß der herzoglichen „Sanctio Pragmatica“ vom 24. September 1675 sollte es auch hiermit alsbald vorbei sein; denn das landesherrliche Edikt bestimmte eindeutig, daß „das sogenannte Sachsen-Recht und die darauff gegründeten und daher rührende Stadt-Statuten und Gewohnheiten hiemit gänzlich cassiret und abgethan seyn“ sollten<sup>764</sup>). Von diesem Zeitpunkt ab wurden Braunschweigs Statuten und Gepflogenheiten durch landesherrliche Gesetze und Verordnungen ersetzt. Die Stadt hatte sich fortan in die Entwicklung eines Rechts einzufügen, das als späteres partikulares Recht für das gesamte Herzogtum Braunschweig bestand.

<sup>762</sup>) Präambel der Ordnungen der Stadt Braunschweig v. 1573 (UB I, S. 404) und v. 1579 (UB I, S. 454).

<sup>763</sup>) Vgl. die Testamentbücher der Altstadt von 1651—1694 und der Neustadt von 1637—1696, geführt für die Testatoren der ganzen Stadt; vgl. dazu die Anmerkung von Spieß im Repertorium BI im Stadtarchiv zu Braunschweig.

<sup>764</sup>) Vgl. Frensdorff, Stadtrecht bis zur Rezeption, S. 253.

# BRAUNSCHWEIGER WERKSTÜCKE

Veröffentlichungen aus Archiv, Bibliothek und Museum der Stadt

## Band 1 - 24

### Bd. 1

F u h s e , Franz: Vom Braunschweiger Tischlerhandwerk — Stobwasserarbeiten. Mit 37 Abb.

Braunschweig: Appelhans 1925. 86 S., 2 Taf., vergriffen.

### Bd. 2

G a u ß , Karl Friedrich: (Briefsammlung) Carl Friedrich Gauß und die Seinen. Festschrift zu seinem 150. Geburtstage. Hrsg. von Heinrich M a c k. Mit 12 Taf.

Braunschweig: Appelhans 1927. XI, 130 S., 10 Bl., 11 Taf., vergriffen.

### Bd. 3

S c h r o e d e r , Hans: Verzeichnis der Sammlung alter Musikinstrumente im Städtischen Museum Braunschweig. Mit 43 Abb. — Instrumente, Instrumentenmacher und Instrumentisten in Braunschweig (Urkundliche Beiträge).

Braunschweig: Appelhans 1928. 124 S., vergriffen.

### Bd. 4

S c h e r e r , Christian: Braunschweiger Fayencen — Verzeichnis der Sammlung Braunschweiger Fayencen im Städtischen Museum zu Braunschweig. Mit 48 Abb.

Braunschweig: Appelhans 1929. 76 S., vergriffen.

### Bd. 5

F u h s e , Franz: Schmiede und verwandte Gewerke in der Stadt Braunschweig. Ein Beitrag zur Geschichte des Handwerks und zur Familienkunde. Mit 45 Abb.

Braunschweig: Appelhans 1930. 157 S., vergriffen.

### Bd. 6

Mittelniederdeutsche Beispiele im Stadtarchiv zu Braunschweig, gesammelt von Ludwig H ä n s e l m a n n. 2. veränderte und um Register vermehrte Auflage, besorgt von Heinrich M a c k.

Braunschweig: Appelhans 1932. XIV, 120 S., vergriffen.

### Bd. 7

F u h s e , Franz: Handwerksaltertümer. Mit 255 Abb.

Braunschweig: Appelhans 1935. 32, 284 S., vergriffen.

### Bd. 8

M e i e r , Paul Jonas: Das Kunsthandwerk des Bildhauers in der Stadt Braunschweig seit der Reformation. Mit 180 Abb.

Braunschweig: Appelhans 1936. 4 Bl., 120 S., 63 Taf., vergriffen.

Bd. 9

Herbst, Hermann: Tider Woltmann, ein Braunschweiger Buchbinder des 15. Jahrhunderts. Mit 12 Taf.  
Braunschweig: Appelhans 1938. 39 S., vergriffen.

Bd. 10

Steinacker, Karl: Abklang der Aufklärung und Wiederhall der Romantik in Braunschweig.  
Braunschweig: Appelhans 1939. 127 S., vergriffen.

Bd. 11

Spieß, Werner: Die Ratsherren der Hansestadt Braunschweig 1231—1671. Mit einer verfassungsgeschichtlichen Einleitung.  
Braunschweig: Appelhans 1940. 219 S., vergriffen.

Bd. 12

Reidemeister, Sophie: Genealogien Braunschweiger Patrizier- und Ratsgeschlechter aus der Zeit der Selbständigkeit der Stadt (vor 1671). Herausgegeben von Werner Spieß. Mit 4 farb. Wappentaf.  
Braunschweig: Joh. Heinr. Meyer 1948. 194 S. Brosch. 8,— DM. Geb. 10,— DM.

Bd. 13

Spieß, Werner: von Vechelde. Die Geschichte einer Braunschweiger Patrizierfamilie. 1332—1864. Mit 1 farb. Wappentaf., 10 Bildnistaf. u. 1 Stammtaf.  
Braunschweig: Waisenhaus-Buchdruckerei 1951. 206 S. Brosch. 12,60 DM. Geb. 16,— DM.

Bd. 14

Spieß, Werner: Das Stadtarchiv Braunschweig. Seine Geschichte und seine Bestände.  
Braunschweig: Waisenhaus-Buchdruckerei 1951. 112 S. Brosch. 4,80 DM.

Bd. 15

Jesse, Wilhelm: Münz- und Geldgeschichte Niedersachsens.  
Braunschweig: Brandes in Komm. 1952. 130 S., 17 Taf., 1 Karte. Geb. 9,— DM.

Bd. 16

Querfurth, Hans Jürgen: Die Unterwerfung der Stadt Braunschweig im Jahre 1671. Das Ende der Braunschweiger Stadtfreiheit. Mit 7 Taf.  
Braunschweig: Waisenhaus-Buchdruckerei 1953. 304 S. Brosch. 14,75 DM. Geb. 16,— DM.



Bd. 17

Bergholz, Gerda: Die Beckenwerkgilde zu Braunschweig. Unter Mitwirkung von Werner Spieß. Mit 1 Taf.

Braunschweig: Waisenhaus-Buchdruckerei 1954. 76 S. Brosch. 3,75 DM.

Bd. 18

Prescher, Rudolf: Der rote Hahn über Braunschweig. Luftschutzmaßnahmen und Luftkriegsereignisse in der Stadt Braunschweig 1927—1945. Mit 45 Abb.

Braunschweig: Waisenhaus-Buchdruckerei 1955. 170 S. Brosch. 4,80 DM.

Bd. 19

Döhnell, Karl-Rudolf: Das Anatomisch-Chirurgische Institut in Braunschweig. Mit 6 Abb.

Braunschweig: Waisenhaus-Buchdruckerei u. Verlag 1957. 72 S. Brosch. 4,— DM.

Bd. 20

Meyen, Fritz: Johann Joachim Eschenburg, 1743—1820. Professor am Collegium Carolinum zu Braunschweig. Kurzer Abriß seines Lebens und Schaffens nebst Bibliographie. Mit 4 Abb.

Braunschweig: Waisenhaus-Buchdruckerei u. Verlag 1957. 132 S. Brosch. 6,— DM.

Bd. 21

Jesse, Wilhelm: Der zweite Brakteatenfund von Mödesse und die Kunst der Brakteaten zur Zeit Heinrichs des Löwen. Mit 20 Tafeln.

Braunschweig: Waisenhaus-Buchdruckerei und Verlag 1957. 109 S. Brosch. 13,— DM.

Bd. 22

Spieß, Werner: Die Goldschmiede, Gerber und Schuster in Braunschweig. Meisterverzeichnisse und Gildefamilien.

Braunschweig: Waisenhaus-Buchdruckerei und Verlag 1958. 60 S. Brosch. 4,— DM.

Bd. 23

Kurnatowski, Wolf-Dietrich von: St. Leonhard vor Braunschweig. Geschichte des Siechenhospitals, der Kirche und des Wirtschaftshofes. Mit 19 Abb.

Braunschweig: Waisenhaus-Buchdruckerei und Verlag 1958. 132 S. Brosch. 9,— DM.

Bd. 24

Piper, Henning: Testament und Vergabung von Todes wegen im braunschweigischen Stadtrecht des 13. bis 17. Jahrhunderts. Mit 4 Tafeln.

Braunschweig: Waisenhaus-Buchdruckerei und Verlag 1960. 112 S. Brosch. 5,— DM.

